وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الحاج لخضر – باتنة –

كلية الحقوق

قسم العلوم القانونية

العقبات التي تواجه حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية

تخصص : القانون الدولي لحقوق الإنسان

من إعداد الطالب:

بن مهني لحسن

إشراف الدكتورة:

رحاب شادية

لجنة المناقشة:

د. عواشرية رقية	أستاذة التعليم العالي	جامعة باتنة	رئيسا
د. رحاب شادية	أستاذة محاضرة	جامعة باتنة	مشرفا ومقررا
د. مختاري مراد	أستاذ محاضر	جامعة الجلفة	عضوا مناقشا
د. زرارة الواسعة	أستاذة محاضرة	جامعة باتنة	عضوا مناقشا

الموسم الجامعي: 2010/2009

بسم الله الرحمن الرحيم

" والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا وإثما مبينا. "

(سورة الأحزاب : الآية 58)

صدق الله مولانا العظيم.

الإهداء

* إلى جدي الحاج الدراجي وجدتي العزيزين ... رحمهما الله وطيب ثراهما .... لم تفارقني روحهما الطاهرتين يوما.

* إلى أبي العزيز صاحب الفضل بعد الله عز وجل في ماوصلت إليه .... جزاك الله عني يا والدي كل خير.

* إلى زهرة الحياة .. أمي العزيزة التي أحاطتني بحنانها وتشجيعها تقديرا لعظيم تضحياتها....

* إلى رفيقتي في الدرب وسندي ..زوجتي العزيزة

* إلى جدي الحاج الجمعي وجدتي أطال الله عمريهما وجزاهما عني كل خير.

* إلى إخوتي جمال ، سيف الدين ، عزيز ، أيوب ، نسيبة.

* إلى أعمامي وعماتي وبصفة خاصة عمي الصالح ، وأخوالي وخالاتي ، كل باسمه.

* إلى أصدقائي وكل من يعرفني.

* أستاذتي المشرفة الدكتورة رحاب .

* الدكتور رزيق عمار وكل من علمني حرفا بدءا من السنة الأولى ابتدائي.

تشكرات

اللهم لك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا
اللهم لك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه.

الحمد لله الذي تواضع كل شيء لعظمته الحمد لله الذي استسلم كل شيء لقدرته الحمد لله الذي ذل كل شيء لعزته الحمد لله الذي خضع كل شيء لملكه.

قال صلى الله عليه وسلم :" من لم يشكر الناس لم يشكر الله."

أشكر الدكتورة رحاب شادية التي تقبلت بصدر رحب الإشراف على هذه الرسالة وعلى توجيهاتها القيمة .

أشكر الدكتور عمار رزيق ، الدكتورة عواشرية رقية ، الدكتورة بلفراق فريدة ، وجميع من بصرني وأنار لي طريق البحث العلمي.

إلى أعضاء لجنة المناقشة وبصفة خاصة الدكتورة شمامة خير الدين التي كان لي شرف التتلمذ على يدها والنهل من معارفها ، على قبولها رئاسة لجنة الناقشة .

إلى القائمين على مكتبة كلية الحقوق بجامعة سطيف ، وبصفة خاصة "عمي الخير" الذي لم يبخل علينا بشيء ووفر لنا جميع سبل الراحة في البحث.

قائمة المختصرات :

AI	Amnesty International
Apt	Association for the Prevention of Torture
CAT	Comité Against Torture
CDI	Comité du Droit international
CEDH	Convention Européenne des Droits de L'Homme
CEJIL	Center for Justice and International Law
CIDH	Commission Interaméricaine des Droits de L'Homme
CPT	Commission européen de la Prévention de la Torture
HRW	Human Rights Watch
ICC	International Criminel Court
ICRC	International Comity of Red Cross
ICTR	International Criminel Tribunal for Rwanda
ICTY	International Criminel Tribunal for the former Yugoslavia
IHL	International Humanitarian Law
LCHR	Lawyers Committee for Human Rights
RCT	the Cohabitation and Research Center for Torture Victims
RICR	Revue International de la Croix Rouge
UNCAT	United Nations Convention Against Torture
WOAT	World Organization Against Torture
Éd	édition

مقدمــة

قد لا يكون من اليسير أن يذهب الباحث إلى الاستغراق في تفاصيل التنظير في مسألة التعذيب وهو يشاهد في الواقع مظاهر بؤس الإنسانية، وقد يكون من الصعوبة على الضمير أن يرجع أسباب تردي بني البشر وانحطاطهم، وتردي منظومة القيم الأخلاقية إلى فرضيات فلسفية أو إلى إشكاليات فكرية أو إلى تجاوزات فردية، في حين أن الأمر يتعلق بذلك كله، ولكنه يرتبط أيضا بسقوط مكانة القيم الإنسانية في الممارسات الفردية والمجتمعية، وتبدل الأوضاع الداخلية والدولية.

إن القانون الدولي وتحديدا القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، قد اهتم بكيفية معاملة الإنسان مجردا بذاته بغض النظر عن صفته، هذا الاهتمام في بدايته كان يتم من خلال الدول بطريقة غير مباشرة، ثم تحول بعد ذلك بالتدرج إلى الاهتمام المباشر بالفرد وهو ما كشف عنه الفقه والعرف الدوليين، ثم المواثيق والاتفاقيات الدولية إلى أن تطورالأمر وأصبح الإنسان أحد أشخاص القانون الدولي العام يقف على قدم المساواة مع الدول والمنظمات الدولية، وارتفعت مخاطبته إلى الدرجة التي صار فيها معنيا مباشرة بقواعد القانون الدولي وأصبح موضوعا فاعلا في منظومات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، وبهذا فإن القانون الدولي قد أولى الأسرى والجرحى و الأطفال والنساء والمحكوم عليهم والمتهمين معاملة متنامية ونصوصا متميزة .

ولما كان الإنسان يساوي في كل مدلولاته الكرامة، فقد اعتبرت كرامته أهم ما يجب المحافظة عليه وعدم التعرض له، حيث أكدت معظم التشريعات الإلهية على أهمية الكرامة الإنسانية من حيث الرؤية التفضيلية للإنسان على غيره من المخلوقات، وتبوئه مكانة عالية بين سائر الكائنات، وقد جاء مفهوم الكرامة الإنسانية في القرآن الكريم جامعا للبشرية: "ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا." (سورة المائدة 45).

وإذا كانت التشريعات الوضعية للدول الأوروبية قد تبلورت نتيجة لصراع شعوبها وقناعتها بالحق في الحياة و الحرية و سلامة الأبدان وحمايتها، لتقود إجماعا عالميا في إطار الأمم المتحدة قبل نصف قرن من الزمن على قدسية هذه الحقوق و تجريم انتهاكها، حيث جاء النص في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة الصادر في سنة 1945 على الكرامة الإنسانية، وأكد على إيمان الأمم المتحضرة بحقوق الإنسان وبكرامة الفرد وقدره وما للنساء والرجال والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية، كما أشارت ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 12/10/ 1948 عن الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى أنه :"لما كان الاعتراف بالكرامة

المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية، وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام في العالم، ولما كان تناسي حقوق الإنسان وازدرائها قد أفضيا إلى أعمال همجية آذت الضمير الإنساني، وكان غاية ما يرنو إليه عامة البشر انبثاق عالم يتمتع الفرد فيه بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الفزع والفاقة."

وبالرغم من أن حق الإنسان في الحياة يفقد قيمته إذا جرد من حقه في الحرية وسلامة شخصه وبدنه، وبالرغم كذلك من الإجماع والتأكيد على تجريم وتحريم التعذيب، إلا أنه يبقى حقيقة ثابتة لا يمكن إنكارها، فهو موجود على مر العصور والأزمان، لدرجة أنه أصبح في حالة تبعية متبادلة بين الحاكم والمحكومين في الكثير من المجتمعات البشرية، ولهذا أصبحت مناهضة التعذيب والحفاظ على كرامة الإنسان وحياته من أقدس ما لديه من حقوق، وأصبح الدفاع عن حقوق الإنسان وحمايته الجنائية من أي اضطهاد أو تعسف أو إساءة استعمال للسلطة شغله الشاغل الذي لازمه.

إن البحث والنقاش في المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان وكرامته لن يتوقف، خاصة بعد أن أصبح التعذيب أمرا معتادا في الكثير من الدول، وبعد أن كثرت الممارسات التعذيبية المتعددة الأساليب والأنواع سواء ما كان منها جسديا أو نفسيا أو معنويا، حيث طبقت هذه الأساليب بصفة متواترة على الفرد في مختلف بقاع العالم وفي ظروف متباينة رغم أن المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 تنص على أنه:" لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة لكرامة الإنسان ".[1]

فبعد أن كانت ممارسة التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في القدم تتم علانية ودونما استنكار أو منع أحد، بل وفي بعض المجتمعات كانت وسيلة مشروعة للتحقيق وانتزاع الاعترافات من المتهمين، أصبحت في الوقت الحاضر محرمة بصورة مطلقة على المستويين الدولي والداخلي، تحريما لا يقبل الاستثناء مهما كانت الظروف التي تمر بها الدولة، حيث جرم القانون الدولي اللجوء إلى التعذيب بصفة تدريجية في المواثيق الدولية العامة وتوصل إلى تجريمه من خلال وثائق متخصصة في جريمة التعذيب ذاتها، كما أوجد آليات دولية للوقاية من اقتراف هذه الجريمة.

لكن وبالرغم مما حظيت به هذه الجريمة من أهمية على المستوى الدولي أو الداخلي، فهي تطرح عدة مشاكل، لعل من أهمها مدى نجاح القانون الدولي والداخلي في الوصول إلى درجة

[1] Eduard DELAPLACE , la torture , la justice pénal international dans les décisions des tribunaux pénaux, études des Law clincs en droit pénal international , Giffre editor , SPA milano , 2003 , p 369 .

الاحترام المطلق للحق في عدم التعرض للتعذيب، فقد تعددت الاعتداءات عليه واتخذت صبغة دولية تتجاوز إقليم الدولة الواحدة، إذ تشير تقاريرالمنظمات الدولية العاملة في مجال حقوق الإنسان إلى أن الواقع العملي يزخر بالأمثلة عن ممارسات الدول لهذه الجريمة بنماذج لاإنسانية متعددة، رغم ارتباط الدول بالمواثيق الدولية التي جرمت التعذيب في أكثر من موضع، ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وإعلان الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام 1975، والذي يحدد التدابير التي يجب على الدول اتخاذها في مجال مكافحة التعذيب، كما اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1984 الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، إضافة إلى منظومة ثرية من المواثيق والاتفاقيات الأخرى في القانون الدولي لحقوق الإنسان التي تشير صراحة أو ضمنا إلى الحظر المطلق للتعذيب.

وعلى مستوى القانون الدولي الإنساني، يمثل التعذيب صورة من صور جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية كما حددتها محكمة نورمبورغ واتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 التي حرمت تعذيب سكان الأقاليم المحتلة، كما جاء النص واضحا على تحريم التعذيب في البروتوكول الأول لسنة 1977، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة الذي اعتبر التعذيب وسوء المعاملة جريمة ضد الإنسانية.

ما سبق بيانه من اتفاقيات ومواثيق و إعلانات دولية يبقى للأسف مجرد إطار نظري، فمن الناحية العملية لم تختف ظاهرة التعذيب على الإطلاق رغم مرورها بفترات مد وجزر، بل وعادت بقوة بحلول القرن العشرين، وأصبحت تمارس على نطاق واسع في زمني السلم والحرب وبين الأعداء وداخل المجتمعات، ولأغراض شتى سواء كانت سياسية أو قضائية، حيث لاقت تسامحا ضمنيا من الكثير من دول العالم سواء في الجنوب أو الشمال، ونشهد اليوم حسب تعبير البعض تأسيسا غير شرعي لجريمة التعذيب.

هذا الواقع لا يقود بالضرورة إلى التشكيك في فعالية القانون الدولي في حد ذاته ولا في جهود المجتمع الدولي للحد من هذه الممارسات، وإنما يقودنا إلى البحث عن أسباب فشل هذه المجهودات، و بعبارة أخرى البحث عن جملة العراقيل والمشاكل النظرية أو العملية التي كانت سببا في هذا الاختلاف.

أهمية الدراسة :

1 ـ تكمن أهمية البحث في أن الإنسان وبالرغم من هذا الكم الهائل من الاتفاقيات المتعلقة بحقوقه وحمايتها، ما زال يعيش الغبن والتراجع من دون أن يحميه أي قانون في العالم، وهنا يرى الباحث بأن تسليط الضوء على ظاهرة التعذيب كمثال هام عن تراجع حقوق الإنسان في الواقع العملي مقارنة مع الناحية النظرية ومسببات هذا التراجع، سوف يمكننا من تحديد المشاكل والعقبات التي تحول دون الحد من انتهاكات حقوق الإنسان المتكررة على المستويين الدولي والداخلي.

2 ـ لا تقتصر أهمية هذه الدراسة على الجانب النظري والقانوني فحسب، بل إنها تتمتع بأهمية عملية في مجتمع دولي يهدف إلى حماية الفرد من التعذيب، في ظل واقع يشهد أبشع الصور لعمليات التعذيب وانتشار ظاهرة الإفلات من العقاب مقابل ذلك.

3 ـ "إن كنت تريد استجوابا جادا، فإنك ترسل السجين إلى الأردن...وإن أردت تعذيبه فعليك إرساله إلى سوريا...أما إن كنت تريد أن يختفي شخص ما فلا يراه أحد مطلقا بعد ذلك فعليك إرساله إلى مصر.." [1]

هذه هي نظرة الغرب إلى دول العالم الثالث عموما والعربية خصوصا، غير أن ظاهرة التعذيب في صورها الحالية ليست حكرا على بلد معين أو نظام حكم بالذات، بل تعرفها كافة الدول في مختلف القارات، فهي ظاهرة ذات بعد عالمي لا تعرف الحدود الجغرافية ولا درجة تقدم مجتمع معين، بل هناك من الدول المتقدمة من تتخذ من شعار حقوق الإنسان والتدخل لأغراض إنسانية شعارا لها، في حين أنها أكبر منتهك لحقوق الإنسان، بل وتمارس هذه الانتهاكات بشكل ممنهج على أراضيها والأمثلة كثيرة على ذلك، فخطر التعذيب يهدد كافة المجتمعات، ومكافحة هذه الظاهرة مطلوبة من كافة الشعوب والأنظمة.

4 ـ يقال بأن التعذيب يمارس للاستنطاق وانتزاع الاعترافات، لكنه في الحقيقة يمارس بقصد نشر الذهول والعبرة، فمن خلال الفرد الذي يعذب فإن الشريحة الاجتماعية والسياسية والدينية التي تتماثل معه هي التي تسكت عبر الخزي والذل الذي ينقله إليها هذا الشخص. هذا هو الوضع الذي آلت إليه حالة الأنظمة والمجتمعات، تعذيب تمارسه قلة يسكت أصوات أمة بأكملها، بل وفي الوقت الراهن أسكت مجتمعا دوليا بأكمله وقف كالعاجز أمام الانتشار المرعب لهذه الممارسات بالرغم مما يبذل من جهود لمكافحتها.

[1] روبرت باير، مسؤول سابق في المخابرات المركزية الأمريكية، من مقال " الجو لاج الأمريكي "، مجلة " نيوستيتسمان "، 17 ماي 2004.

5 ـــ إن موضوع التعذيب من أجدر مواضيع البحث العلمي وأخطرها، لأنه وباختصار شديد يعني عدم احترام القانون من القائمين على تنفيذه، وبتعبير آخر هو صورة من صور عدم احترام السلطة للقانون، وبالتالي فإن الخطر يتضاعف إذا كان الخصم والحكم جهة واحدة، وبهذا لايمكن الحديث عن بناء مجتمع دولي مكون من دول ذات مؤسسات مادامت هناك آفة اسمها التعذيب تعرفها كافة الدول.

أسباب اختيار الموضوع:

لقد كان التعذيب وسيلة هامة في المحاكمات الجنائية في الأزمنة القديمة إلى غاية تدخل التشريع لتنظيمه، وبتطور البشرية وتنامي الاتجاه نحو احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية بصفة عامة أضحت جريمة التعذيب أمرا محظورا، هذا الحظر تم تجسيده في كم كبير من المواثيق والإعلانات والاتفاقيات الدولية والإقليمية العامة أو الخاصة، غير أن الاهتمام الدولي بحقوق الإنسان عامة والحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية، لم يمنع استمرار حدوث انتهاكات هذا الحق، وترتكز هذه الدراسة على محاولة إلقاء الضوء على جملة العراقيل التي تحول دون فعالية الجهود الدولية في مكافحة ظاهرة التعذيب والممارسات المشابهة لها، أما أسباب اختيار هذا الموضوع فهي نوعان : أسباب ذاتية و أخرى موضوعية، ولعل من أهمها:

الأسباب الذاتية:

1 ـــ الرغبة الذاتية في معرفة أسباب الاختلاف فيما هو نظري وما هو عملي في موضوع التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

2 ـــ من خلال اطلاعنا على أغلب المراجع التي بين أيدينا، والتي تتعلق بظاهرة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو الاإنسانية أو المهينة لفت انتباهنا أمران:

أولا: أن أغلب هذه المراجع أقرت بأن ظاهرة التعذيب قد عادت بقوة بحلول القرن العشرين، بالرغم من أن نظام حظر التعذيب في الزمن المعاصر هو أقوى بكثير مما سبقه من فترات.

ثانيا: أن أغلب هذه المراجع قد أغفلت التطرق إلى أسباب عودة التعذيب المعاصر، باستثناء البعض منها فقط التي تطرقت إلى هذا الأمر بشكل موجز ومقتضب.

لذلك فقد ارتأينا أن تكون هذه المذكرة تكملة لما سبقها من دراسات، من خلال تفصيلها لجملة العقبات التي أدت إلى عدم تناسب نظام تحريم التعذيب في الوقت الحالي مع اتساع حجم الممارسات التعذيبية.

3 ــ محاولة التركيز على كل عقبة من عقبات مكافحة التعذيب على حدا، للوصول إلى جملة من النتائج والاقتراحات في ختام هذا البحث لعلها تساهم في إزالة اللبس عن مواطن الخلل عملا بقوله صلى الله عليه وسلم:" من رأى منكم منكرا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الأيمان."

الأسباب الموضوعية:

1 ــ أهمية موضوع التعذيب، خاصة ونحن في بلد يعتبر في نظر المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية العاملة في هذا المجال من البلدان التي يمارس فيها التعذيب على نطاق واسع.

2 ــ ما يسوغ اختيارنا لهذا الموضوع أيضا هو أن المجتمع الدولي مازال يزخر بعمليات التعذيب والمعاملات اللاإنسانية، بل وفي الوقت الذي تكتب فيه هذه الكلمات هناك ضرب من ضروب التعذيب يمارس في مكان ما من العالم، وهناك مهانات جديدة يوقعها بشر على رؤوس بشر آخرين.

3 ــ من السذاجة القول بأن من يقومون بالتعذيب إنما يدعون أنهم منفذو العدالة وحماة القانون، فهم ليسوا أكثر من منفذي الأوامر، وأن القانون أسمى من أن يسمح بحدوث هذه الممارسات من أجل حمايته، لذا فليس من اللائق ونحن على أبواب القرن الحادي والعشرين أن يبقى الإنسان عرضة لهذه الممارسات المشينة التي تخالف كافة القيم والمبادئ.

إشكالية البحث:

إن موضوع التعذيب من الاتساع بحيث لا يستطيع الباحث الجزم بأنه أوفاه حقه، فهو ذو أبعاد دينية، أخلاقية، فلسفية، ثقافية، قانونية... وبالتالي فإن بحثا مختصرا كهذا لا يدعي أنه غطى كافة الإشكاليات التي يثيرها موضوع التعذيب، والتي تبقى أبرزها في الوقت الراهن مسألة الاختلاف بين ما هو نظري وما هو عملي في هذا الموضوع.

وعليه فالإشكالية التي تفرض نفسها هنا هي:

ماهي العقبات التي يواجهها حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر، والتي تحول دون القضاء النهائي على هذه الظاهرة ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية، يمكننا طرح بعض الفرضيات التي سنتحقق من صحتها من خلال فصول الدراسة، هذه الفرضيات هي:

1 ـــ ليس هناك تعريف دقيق وموحد لظاهرة التعذيب في المواثيق الدولية، يمكن من خلاله ضبط معالم هذه الظاهرة والتمييز بين التعذيب وما يشابهه من ممارسات، وفي هذه الحالة سيكون غياب هذا التعريف بمثابة إشكالية تواجه جهود القضاء على الظاهرة.

2 ـــ إن حالات الطوارئ والظروف الاستثنائية تشكل بدورها عقبة قانونية أمام الحظر القانوني الدولي للتعذيب وسوء المعاملة.

3 ـــ يشكل التحفظ على أحكام حظر التعذيب في اتفاقيات حقوق الإنسان عقبة أمام التزام الدول بأحكام هذا الحظر.

4 ـــ إن العقبات التي تعترض عمل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة تؤثر بطريقة مباشرة على حظر التعذيب، وبالتالي فالحد من جرائم التعذيب وسوء المعاملة مرهون بتخطي هذه العقبات.

5 ـــ تعتبر الدول طريقة معاملتها للمساجين والمحرومين من حريتهم من صميم الاختصاص الداخلي، وبالتالي فإن أي تدخل في هذه المسائل يعد مساسا بسيادتها وانتهاكا لمبدأ عدم التدخل.

6ـــ يمكن للضمانات الدبلوماسية بعدم التعرض للتعذيب أن تشكل ضمانة للشخص المرحل إلى دولة أخرى بعدم إمكانية تعرضه للتعذيب والمعاملة اللاإنسانية.

7 ـــ ليس هناك إرادة سياسية صادقة لدى الدول في التعاون من أجل الحد من انتشار ممارسات التعذيب وسوء المعاملة حول العالم.

8 ـــ يمكن للتطور التكنولوجي أن يؤثر سلبا على جهود مكافحة التعذيب.

الدراسات السابقة:

هناك العديد من الدراسات التي تناولت موضوع التعذيب من جوانب متفرقة، وتوصلت كلها إلى أن ظاهرة التعذيب قد عادت وبقوة في العصر الحديث بالرغم مما يبذل من جهود في سبيل القضاء عليها، ومن جملة الدراسات التي بين أيدينا بعض الكتب والرسائل التي تتخذ من ظاهرة التعذيب والمعاملات اللاإنسانية موضوعا لها.

فعلى مستوى الجامعات الجزائرية نجد:

1 ـــ رسالة دكتوراه للأستاذ بوالديار حسني بعنوان: "التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في القانون الدولي "، والتي أشار فيها بشكل موجز جدا للعوائق القانونية والسياسية أمام مكافحة التعذيب.

أما على المستوى العربي، فنجد :

1 ــ رسالة دكتوراه للأستاذ طارق عزت رخا بعنوان: " تحريم التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أواللاإنسانية أوالمهينة، دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية."

2 ــ رسالة ماجستير للأستاذ أحمد صالح المطرودي بعنوان: " تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف والمسؤولية الجنائية فيها وتطبيقاتها في النظام السعودي".

3 ــ كما أن هناك كتاب للأستاذ عمر فاروق الحسيني بعنوان: " تعذيب المتهم وحمله على الاعتراف (الجريمة والمسؤولية، دراسة تحليلية على ضوء أحكام القانون المصري و آراء الفقه و أحكام القضاء)."

هذه الدراسات لم تتطرق إلى أسباب عودة التعذيب في الوقت المعاصر، لذلك فقد ارتأينا أن تكون هذه المذكرة بمثابة تكملة لها، حيث سنتناول فيها بمشيئة الله أسباب فشل الجهود الدولية من خلال التطرق لجملة العقبات التي تواجه نظام حظرالتعذيب.

مناهج البحث:

ــ المنهج الوصفي: في وصف ظاهرة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة من حيث مفهومها وتطورها وكذا أسباب استمرار هذه الممارسات.

ــ **المنهج الاستقرائي التحليلي:** إن طبيعة الموضوع تقتضي اتباع هذا المنهج في استقراء وتحليل مختلف التقارير والنصوص والأحكام التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية العامة منها أو المتخصصة في موضوع التعذيب لتحديد الثغرات أو أوجه القصور فيها.

صعوبات الدراسة.

لايخلو البحث العلمي من الصعوبات، وبدورنا فــقد واجهنا جملة من الصعوبات أهمها:

1 ــ بالرغم من كثرة المراجع في موضوع التعذيب، إلا أنها نادرا ما تتطرق إلى هذه الجزئية التي تناولتها بالدراسة، أي العقبات التي يواجهها حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر.

2 ــ لا يقتصر موضوع هذه المذكرة على مسألة التعذيب فقط، وإنما يعتمد على دراسة مجموعة من المواضيع الأخرى كالظروف الاستثنائية والتحفظ والسيادة، ومحاولة إسقاط هذه المسائل على موضوع تحريم التعذيب لمعرفة مدى تأثيرها على الجهود المبذولة في مكافحته وهذا ما يصعب بعض الشيء من مهمة الباحث.

3 ـــ صعوبة ضبط خطة متوازنة نظرا لاختلاف مضمون ومحتوى كل مبحث اختلافا جذريا وكذا كثرة العناصر المكونة للفصل الأول في مقابل قلتها في الفصل الثاني، وهذا ما يفسر تناولنا للعقبات السياسية والعملية معا في الفصل الثاني، في حين كان للعقبات القانونية فصل مستقل وهو الفصل الأول.

خطة البحث:

لغرض معالجة الإشكالية المطروحة في هذا البحث، ارتأينا تقسيم الدراسة إلى فصلين يسبقهما فصل تمهيدي يتضمن التطور التاريخي لظاهرة التعذيب وجهود المجتمع الدولي للقضاء عليها، حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين: مبحث أول يتناول التطور التاريخي لظاهرة التعذيب، ومبحث ثان يتضمن جهود المجتمع الدولي للقضاء عليها.

وبالنسبة للفصل الأول من الدراسة فقد تناولنا فيه جملة العقبات القانونية التي تواجه حظر التعذيب، وتم تقسيمه إلى أربعة مباحث: مبحث أول يتضمن إشكالية تعريف التعذيب، ومبحث ثان تناولنا فيه نظرية مسألة الظروف الاستثنائية، وثالث درسنا فيه نظام التحفظ والتصريحات التفسيرية، وأخيرا في المبحث الرابع تطرقنا إلى جملة العقبات القانونية على مستوى القضاء الجنائي الدولي.

أما الفصل الثاني من الدراسة فقد تناولنا فيه جملة العقبات السياسية والعملية، والتي تتمثل في مبدأي السيادة وعدم التدخل في مبحث أول، والضمانات الدبلوماسية في مبحث ثان، وعقبات تتعلق بالتعاون الدولي في مبحث ثالث، إضافة إلى التطور التكنولوجي وما صاحبه من صعوبات في جمع الأدلة في مبحث رابع.

وبناءا على ما سبق فقد تم تقسيم الخطة كالتالي:

مقدمة:

فصل تمهيدي: التطور التاريخي لظاهرة التعذيب وجهود المجتمع الدولي للقضاء عليها.

الفصل الأول: العقبات القانونية أمام حظر التعذيب.

الفصل الثاني: العقبات السياسية والعملية.

الفصل التمهيدي

التطور التاريخي لظاهرة التعذيب

وجهود المجتمع الدولي للقضاء عليها

إن ظاهرة التعذيب لم تعرف تاريخا معينا ولا مجتمعا بعينه، فلم يسلم مجتمع إنساني من ممارسة التعذيب، وليس هناك فرق بين شعوب متحضرة وشعوب متخلفة عند هذا المنعطف، فممارسة التعذيب لم تكن يوما مقيدة بزمان ومكان، حيث أظهرت عدة مؤشرات أن التعذيب كان مشروعا لفترة طويلة من الزمن، ثم ما لبث أن أصبح وسيلة من وسائل التحقيق المشروعة للحصول على الأدلة، كما استخدمته معظم الأنظمة كوسيلة للعقوبة.[1]

ولا يخلو العالم اليوم من ممارسات التعذيب والمعاملات القاسية أو الحاطة بكرامة الإنسان، بالرغم من أن القضاء على هذه الممارسات يشكل تحديا من أكبر التحديات التي يواجهها المجتمع الدولي وعلى رأسه منظمة الأمم المتحدة.[2]

فبعد أن اقتنع المجتمع الدولي بأن المجتمع الدولي بأن استمراراللجوء إلى وسيلة التعذيب مهما كان الغرض منه هو إنكار للمبادئ الأساسية التي يقوم عليها هذا المجتمع، تكاثفت الجهود الدولية على عدة جبهات لتأكيد القناعة بأن الحماية من التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية، هو حق أساسي للإنسان ذو قيمة مطلقة لا تقبل الاستثناء مهما كانت الظروف التي تمر بها الدولة. [3]

وسنحاول فيما يلي التطرق بشيء من التفصيل إلى التطور التاريخي لظاهرة التعذيب في مبحث أول، وفي مبحث ثان تبيان جهود المجتمع الدولي للقضاء على هذه الظاهرة.

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، الحماية من التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية والإقليمية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى 2009، ص 14.

[2] محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، الوثائق العالمية، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى،2003 ، ص 689.

[3] حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2004، ص 350.

المبحث الأول: المسار التاريخي لظاهرة التعذيب.

من خلال تعقب مسيرة التعذيب عبر التاريخ، يتبين لنا أنه في الأزمنة القديمة كان وسيلة مشروعة ومباحة لانتزاع الاعترافات من المتهم، كما كان يستخدم على الأسرى في النزاعات القبلية، ثم تراجع استعمال التعذيب نتيجة لأفكار الفلاسفة والفقهاء في عصر النهضة، ليعود وبقوة في القرن العشرين بأشكال وأهداف مختلفة.

المطلب الأول: مرحلة مشروعية التعذيب.

بالنسبة للمجتمعات القديمة بوجه عام لم يكن التعذيب موجودا في المجتمعات القبلية أين كانت رابطة الدم من جهة وعدم وجود سلطة عليا من جهة ثانية تحولان دون اللجوء إلى أساليب التعذيب.[1]

أما بالنسبة للمجتمعات التي عرفت التعذيب، فنجد المصريين القدماء وكذلك المجتمع الروماني واليوناني، كما عرفته الدول الأوروبية في عصور الظلام.

الفرع الأول: مشروعية التعذيب في الأزمنة القديمة.

بالنسبة للمجتمعات القديمة التي عرفت التعذيب، نجد المصريين القدماء وكذا في الحضارتين الرومانية واليونانية.

أولا: التعذيب عند المصريين القدماء.

لقد كانت ممارسة التعذيب في الحضارة المصرية تتسم بفعالية غير مسبوقة في تلك الحقبة، حيث كان التعذيب و الإكراه عندهم طريقة مشروعة لإثبات الإدانة وشكلا من أشكال العقوبة، فقد كان نظام الإثبات عند المصريين القدماء يعتمد بصورة أساسية على التعذيب، وكان الاعتراف في المجتمعات المصرية القديمة هو سيد الأدلة، وبالتالي فإن القضاء في تلك الفترة كان يعتبر التعذيب أو إكراه المتهم من الوسائل المشروعة للحصول على الاعتراف.[2]

حيث كان المتهم في تلك الفترة يؤخذ إلى الكاهن أو رجل الدين ليسأل عما إذا كان بريئا أو مذنبا، ويوضع أمامه كتابان أحدهما الاتهام والآخر الدفاع، فإذا أخذ الأول اعتبر مدانا أما إذا

---

[1] طارق عزت رخا، تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، 1999، ص 263.

[2] أحمد صالح المطرودي، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف والمسؤولية الجنائية فيها وتطبيقاتها على النظام السعودي، رسالة ماجستير، قسم العدالة الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، بدون سنة، ص 50.

أخذ الثاني فذلك دليل براءته، وإذا كان هناك مجموعة من المتهمين فيؤخذون إلى الكاهن ليختار أحدا منهم بالإشارة نحوه بأصبعه، و يعتقد المصريون القدماء بأن الكهنة لا يمكن تكذيبهم، فإذا أنكر المتهم التهمة يعيد الكاهن توجيهها إليه، وإن أنكرها للمرة الثانية يعاد إلى السجن ليعذب حتى يعترف، كما كان التعذيب يمارس على الفلاحين من قبل محصلي الضرائب لإجبارهم على كشف مخزونهم من الحبوب.[1]

ثانيا: التعذيب في الحضارتين الرومانية واليونانية.

لقد كان الوضع في روما القديمة مختلفا بعض الشيء عن الحضارة المصرية، حيث كان هناك فرق بين العبد والمواطن، ففي الوقت الذي لا يمكن فيه للثاني أن يقع تحت وطأة التعذيب، كان الأول محروما من كل حق وهـــوية، وما هو إلا شيء مملوك لسيده يمكن أن يتصرف فيه كيفما يشاء.[2]

وفي الواقع فإن تعذيب العبد كان مشروعا من الناحية القانونية، أما من الناحية العملية فقد كان العبيد بمنأى عن التعذيب باعتبارهم من عناصر رأس المال ووسيلة من وسائل الإنتاج، ومن ثمة فإن تعذيب العبد هو إنهاك لجسده وبالتالي خسارة في الإنتاج، وتغير هذا الواقع في ما بعد نتيجة لنمو وزيادة قوة الجمهورية ثم الإمبراطورية الرومانية نتيجة لانتصاراتها العسكرية، فكثر العبيد وانخفضت قيمتهم الاقتصادية مما شجع على انتشار تعذيبهم.[3]

ففي عهد الإمبراطورية الرومانية، أين كانت حياة الاستبداد والطغيان آنذاك هي المناخ الملائم الذي مهد لظهور التعذيب، تم تقنين التعذيب كوسيلة للدفاع عن "الذات المقدسة للإمبراطور" في جرائم الاعتداء على هذه الذات، لأنها تمثل اعتداءا على الدولـــة ذاتها، وهذه الأخيرة تميزت بإجراءات خاصة في التحقيق لم يسلم منها لا العبد ولا الحر، بل وأن الشاهد نفسه يمكن أن يعذب متى كان هناك تناقض في أقواله، ولم يعف من التعذيب إلا البعض من ذوي المراتب العليا وعائلاتهم.[4]

أما عند اليونانيين القدماء، فقد استعمل التعذيب كوسيلة للتحقيق والعقاب في نفس الوقت، وكانت قاصرة على العبيد فقط دون الأحرار، وتنوعت وسائل التعذيب في تلك الفترة من الجلد

---

[1] M. CHERIF BASSIOUNI , An Appraisal of torture in international Law and practice(the need for an international convention for prevention and suppression of Torture) , Revue international de droit penal , n 3, 1977 ,p 23 .

[2] عمر فاروق الحسيني، تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف، دراسة تحليلية على ضوء أحكام القانونين المصري والفرنسي وآراء الفقه والقضاء، المطبعة الحديثة، القاهرة، 1994، ص 11.

[3] المرجع نفسه، ص 12.

[4] M. CHERIF BASSIOUNI, ibid, p 23.

بكل أنواعه، إلى الحرق وقطع الأطراف ووضع ألواح معدنية على لحم العبد العاري، وكان هدف التعذيب واحدا في جميع هذه الأنظمة، ألا وهو استعراض القوة في الجسد بأسلوب الذل والقهر لإحداث الذعر والهلع في نفوس الشعوب وإحكام ولائهم للحكام. [1]

الفرع الثاني: التعذيب في العصور الوسطى.

لقد عرف التعذيب في العصور الوسطى من قبل كافة الدول الأوروبية، كما مورس من طرف الأنظمة الإسلامية بالرغم من أن الإسلام هو أول من نص صراحة على تحريم تعذيب الإنسان لأخيه الإنسان.

أولا: التعذيب في أوروبا.

لم يكن التعذيب من أجل انتزاع الاعتراف معروفا في أوروبا نتيجة لاستبدال النظام الإقطاعي الذي كان قائما على الأعراف الجرمانية بإجراءات التحقيق والاتهام، حيث كان المتهم فيها يخضع لاختبارات عسيرة في انتظار حكم الإله بشأنه، كأن يقيد ويرمى به في الماء أو النار، فإن غرق في الحالة الأولى فذلك دليل الإدانة، وكذلك الشأن بالنسبة للنار فإن احترق المتهم يعد ذلك دليلا على أنه مذنب، غير أن القصد من هذه الممارسات ليس حمل المتهم على الاعتراف وإنما بيان لحكم الإله في براءته أو إدانته. [2]

لكن بحلول القرن الثاني عشر بدأت الشكوك تحوم حول مدى جدوى هذه الإجراءات، وبدأت تختفي تدريجيا حتى حل محلها نظام البحث عن الاعتراف لدى المتهم، الذي تضمنته (مجموعة جونستينيان)، وبصفة خاصة منها الباب المتعلق بالاستجواب.[3]

أما في القرن الرابع عشر فقد عرف التعذيب في جميع التشريعات الأوربية، حيث كان الاعتراف في تلك الحقبة ينتزع تحت التعذيب ويقبل به أمام القضاء، ومن أمثلة ذلك ما حدث مع القاضي (كامبو) بجزيرة مالطا، حيث رأى من نافذة بيته عندما كان يهم بالمغادرة شخصا يطعن آخرا بخنجره ثم يفر هاربا تاركا خنجره على الأرض، وفي تلك الأثناء مر خباز بجوار البيت فرأى الخنجر مرميا فالتقطه، ثم اقترب من الضحية فرآه شرطي كان مقبلا في تلك الأثناء، وسيق الخباز إلى المحاكمة ومثل أمام القاضي (كامبو) فأمر باستجوابه، ونتيجة لعدم تحمل الخباز ما مورس عليه من أساليب تعذيبية اعترف بجرم لم يرتكبه، وحكم القاضي

[1] Carine JALLAMION, la politique de la torture judiciaire du XIIe au XVIIIe siècle, A.pedone, Archives de politique criminelle 2003/1- n 25, p 13.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 20.

[3] عمر فاروق الحسيني، مرجع سابق، ص 15.

(كامبو) بناءا على هذا الاعتراف بإعدام الخباز بالرغم من أنه هو نفسه شاهد على براءته، وفي ذلك دليل على إلزامية التعذيب كوسيلة للتحقيق.[1]

وكان هذا الحال نفسه عند جميع الدول الأوروبية، سواء تلك التي تأخذ بالنظام الإتهامي أو التي تأخذ بنظام التحري، فإن لم ينتج عن التحقيق أدلة حاسمة يمكن من خلالها توجيه الاتهام، فإن المحقق يلجأ إلى نظام التعذيب من أجل انتزاع الاعتراف، ونتيجة لاستعمال هذه الوسيلة بكثرة أصبح الناس ينظرون إلى التعذيب وكأنه شيء طبيعي.[2]

وهكذا فقد استقر التعذيب في أوروبا باعتباره وسيلة للتحقيق حتى القرن السابع عشر، ففي ظل النظام الفرنسي القديم، تم النص صراحة على وسيلة التعذيب في قانون سنة 1670 في عهد (لويس الرابع عشر)، حيث جاء فيه بأن المتهم يسأل ثلاث مرات، مرة قبل التعذيب ومرة أثناءه ومرة بعده، وقد استخدم التعذيب في فرنسا حتى قبل هذا التاريخ رسميا بموجب الأمر الملكي الصادر عام 1593، الذي أصبح بموجبه على المحقق أن يلجأ إلى التعذيب للحصول على اعترافات من المتهم، وكانت هذه الطريقة تسمى بالاستجواب القضائي.[3]

أما في النظام البريطاني فقد كانت الاعترافات التي تنتزع عن طريق التعذيب معترف بها أمام القضاء، وكانت صور التعذيب تتمثل في نقل المتهم إلى كهف مظلم تحت الأرض و إلقائه شبه عار على ظهره، ووضع ثقل من الحديد فوق جسمه، ويقدم له الخبز الفاسد والماء المتعفن، ويبقى على هذه الحالة حتى يعترف أو يموت، كما استخدم التعذيب في روسيا في عهد القياصرة حتى أواخر العام 1847، و استخدم في الولايات المتحدة الأمريكية، وهكذا فإن وسيلة التعذيب كانت معترف بها في أغلب الدول الأوروبية والأمريكية كأسلوب مشروع في الإثبات الجنائي، وهو ما أكده (بودان) حيث أكد على وجود التعذيب كأسلوب بديهي للاستجواب في معظم البلدان الأوروبية في العصر الوسيط بقوله: " أنه يمكن للقاضي أن يلجأ إلى التعذيب بناءا على نصف دليل أو قرينة قوية ".[4]

---

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 268.

[2] أحمد صالح المطرودي، مرجع سابق، ص 45.

[3] حيدر أدهم عبد الهادي، دراسات في قانون حقوق الإنسان، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2009، ص 146.

[4] طارق عزت رخا، المرجع السابق، ص 269.

ثانيا: التعذيب في الأنظمة الإسلامية.

لا يجوز تعذيب المجرم فضلا عن المتهم، كما لا يجوز حمل الشخص على الاعتراف بجريمة لم يرتكبها، وكل ما ينتزع بوسائل الإكراه فهو باطل، ومهما كانت جريمة الفرد وكيفما كانت عقوبتها المقررة شرعا فإن إنسانيته وكرامته الآدمية تبقى مصونة.[1]

كان هذا حكم التعذيب في الإسلام، لكنه وبالرغم من ذلك فإن الأنظمة الإسلامية لم تشذ عن القاعدة، ومورس التعذيب في الدولة الإسلامية ضد المعارضين السياسيين والقادة والمشاهير وحتى العلماء، ففي العهد الأموي مورس التعذيب على كل من يعارض سياسة الخليفة، وطبقه هشام بن عبد الملك على كل من خرج عن طاعته، حيث طبقت في عهده سياسة القتل بقطع الأيدي والأرجل، كما أصدر خالد القسري والي الحجاز في تلك الفترة تحذيرا لمن يطعن في الخليفة أن يصلب داخل البيت الحرام، بالرغم من أن الشريعة الإسلامية قد حرمت حتى قتل الحيوان داخل هذا المسجد، وهناك خلاف بين الفقهاء حول قتل الأفاعي والعقارب فيه.[2]

وفي العصر العباسي أين بلغت الدولة الإسلامية أوج ازدهارها كان الأمر أكثر وحشية وعنفا ودموية، فأبو جعفر المنصور خليفة العباسيين رفع شعار "من اتهمته فاقتله "، ولم ينج من بطشه وتعذيبه حتى أقاربه، فعمه عبد الله بن علي قطع أطرافه إلى أجزاء وألقى بها في النار أمام عينيه.[3]

ومن أساليب التعذيب في تلك الفترة كانت طريقة (السمل) هي الأكثر انتشارا، حيث يؤتى بالمتهم مكبلا وتوضع قطعة من الحديد في النار حتى تصبح جمرا، ثم تقرب من وجهه حتى تكاد تلامسه، في حين يتم فتح عينيه بالقوة حتى يذهب سوادها وتتحول إلى بياض، كما كانت هناك طريقة (التسويط) وهي أن يضرب الرجل بسيف حادة في وسطه تقسم جسده إلى نصفين، ومن أبشع الطرق التعذيبية التي استخدمها المغول ما حدث مع الملك الصالح (ابن بدر الدين لؤلؤ) حاكم الموصل على يد هولاكو، حيث طرح أرضا بعد أن دهن جسده العاري بكميات كبيرة من شحم الضأن، وبعد ربطه ترك تحت أشعة الشمس الحارقة حتى ذابت الشحوم وتحولت إلى ديدان وحشرات تنهش جسده نهشا حتى توفي على هذه الحالة بعد ثلاثة أسابيع.[4]

---

[1] محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، دار الدعوة، الإسكندرية، الطبعة السادسة، 2008، ص 237.

[2] هادي العلوي، من تاريخ التعذيب في الإسلام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الثالثة، 2001، ص 12.

[3] المرجع نفسه، ص 13 .

[4] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص ص (21، 23).

ومن وسائل التعذيب في الدولة الإسلامية كذلك حمل الرؤوس المقطوعة (وهذه الوسيلة تدخل في باب التمثيل بالميت)، تقطيع الأوصال، سلخ الجلود، الحرق، التعطيش، التبريد بعد الجلد، التكسير بالعيدان الغليظة، قلع الأظافر..، وقد كان التعذيب يمارس لأغراض سياسية أو لغرض العقوبة أو لأغراض أخرى، ولم يسلم منه حتى علماء الأمة الإسلامية وقادتها، فالإمام أبو حنيفة رحل سيرا على الأقدام من بغداد إلى طرطوس وهو شيخ كبير في السن، ثم وضع على كرسي ونزع قميصه وشدت ذراعاه حتى انخلعت كتفاه، وتم جلده بالسوط حتى ظهر لحمه، وهو نفسه ما حدث مع الإمام مالك على يد أبي جعفر المنصور بعد أن أفتى بفساد بيعة المكروه.[1]

المطلب الثاني: مرحلة حظر التـــعــذيـــب.

لقد بدأت ملامح التغيير تظهر بشكل واضح في أواخر القرن السابع عشر وبداية القرن الثامن عشر، نتيجة لمواقف رجال القانون في فرنسا وآراء وأفكار فلاسفة ذلك العصر، لكن موقف رجال القانون في البداية لم يكن فيه انتقاد صريح لنظام التعذيب في حد ذاته كنظام قانوني، بل كانت انتقاداتهم موجهة لما هو إنساني وغير إنساني من الأساليب التعذيبية، ثم تطور الأمر بعد ذلك في منتصف القرن الثامن عشر، حيث أصبح القضاة يعبرون صراحة عن رفضهم واستيائهم من نظام الاستجواب بصفة عامة.[2]

ويمكن القول أن أول إدانة رسمية للتعذيب في العالم كان مصدرها البابا (نيكولا الأول) في رسالة بعثها إلى ملك بلغاريا سنة 1866، وجاء فيها أنه:" لا القانون الإلهي ولا القانون الإنساني يسمحان بأن يقر المتهم بجريمة لم يرتكبها، فالاعتراف يجب أن يكون طوعيا ولا ينتزع بالقوة، أوقفوا التعذيب وأدينوه..".[3]

وقد كان لمواقف رجال القانون في فرنسا صدى كبير، حيث أدى ذلك إلى إلغاء نظام الاستجواب في بعض المقاطعات الفرنسية، في حين أبقي عليه في بعض المقاطعات الأخرى ومنها مقاطعة تولوز التي شهدت في عام 1762 مأساة إنسانية، إذ نفذ حكم الإعدام ضد شخص بريء إســمه (jean colas)، الذي استجوب تحت التعذيب حتى الموت وعرفت قضيته باسم

---

[1] هادي العلوي، مرجع سابق، ص ص (14، 15).

[2] عمر فاروق الحسيني، مرجع سابق، ص 19.

[3] Carrine jallamion, op. Cit, p 14.

"l'affaire de colas"، وربما كانت هذه القضية هي السبب أو الدافع الرئيسي للفيلسوف الفرنسي (فولتير) في إصدار مؤلفه عام 1763 (Traité Sur La Tolérance).[1]

ومن أهم المؤلفات التي نصت صراحة ولأول مرة على عدم إنسانية التعذيب، مؤلف (فولتير) "dictionnaire philosophique " لسنة 1764، وكذلك كتاب (الجرائم والعقوبات) لــ (بيكاريا) اللذان انتقدا وسيلة التعذيب ليس فقط لعدم إنسانيتها، وإنما لعدم جدواها في انتزاع الاعترافات من المتهم، ولقد تأثر العديد من الفلاسفة والفقهاء بأفكار بيكاريا أمثال مونتيسكيو، جان جاك روسو، جون بودان، وكان لهم بدورهم مؤلفات وكتابات لمناهضة التعذيب كان لها صدى كبير على الساحة الدولية.[2]

ويمكن التأكيد على أن بداية القرن التاسع عشر شهدت الإلغاء الرسمي للتعذيب تقريبا في جميع الدول المتقدمة في أوروبا، فقد ألغاه ملك بروسيا (فريديريك) سنة 1740، ثم ملك السويد في سنة 1772 و إمبراطورة روسيا (كاثرين الثانية) سنة 1769، ثم لويس السادس عشر الذي ألغى عام 1780 التعذيب بموجب مرسوم ألغى بموجبه الاستجواب التحضيري ثم الاستجواب المسبق في سنة 1788، كما ألغي التعذيب في ألمانيا سنة 1905، وبهذا تم هجر التعذيب كوسيلة إثبات قانونية، وأصبحت ممارساته في القرن التاسع عشر أقل بكثير مما كانت عليه في فترات سبقت.[3]

المطلب الثالث: عودة التعذيب في المجتمع الدولي المعاصر.

لقد جاء القرن العشرين بتطورات جديدة في مجال التعذيب، فبعد أن تم حظره في جميع الدول ومنعته الدساتير والقوانين في كافة البلدان وأدانه الرأي العام الدولي والداخلي، عاد إلى الظهور مرة أخرى في القرن العشرين، في صور وأهداف مختلفة جزئيا عما كانت عليه في وقت مضى، فقد استخدم التعذيب على نطاق واسع في الأنظمة الاستبدادية في أوروبا، حيث أعلــن (موسوليني) بعد وصوله إلى السلطة سنة 1922 أن "الإنسان لا شيء"، واستعمل الشرطة لتعذيب أعدائه.[4]

[1] عمر فاروق الحسيني، المرجع السابق، ص 19.

[2] Eduard Delaplace , op. cit, p 369

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 26.

[4] كلوديو زانغي، مرجع سابق، ص 412.

ونفس الشيء بالنسبة لــ (هتلر) الذي قمع معارضيه من اليهود والغجر، حيث أجرى الأطباء الألمان التابعين لجهاز (ss) تحت قيادة (Kurt Plotner) تجارب (Mescaline) وهو عقار مستخلص من الأعشاب يحدث لدى متلقيه نوع من الهلوسة، وتمت تجربة هذا العقار على اليهود والغجر، وكان من نتائجه أن تم التأثيرعلى عقول متلقيه لدرجة تجعلهم يبوحون بأسرارهم الخاصة جدا، هذا إضافة إلى أساليب التعذيب الأخرى التي استعملها الألمان كالضرب والعزل والصدمات الكهربائية وغيرها، وبعد انتهاء الحرب حوكم الألمان على الجرائم التي ارتكبوها في (محاكمات نورنبورغ)، التي تمخضت عنها مدونة (نورنبورغ) التي يحرم المبدأ الرابع منها التجارب الطبية المولدة للمعاناة.[1]

ولا يختلف الأمر كثيرا بالنسبة لما فعله الاستعمار الفرنسي في الجزائر، حيث كان من إفرازات القرن العشرين أن اقترن التعذيب بالحروب والثورات التحريرية، كالجزائر والبرازيل واليونان وتركيا وفلسطين والفيتنام وغيرها، ولقد شهدت الحروب الدولية العديد من ممارسات التعذيب ضد الأسرى والمعتقلين والمدنيين، وجاءت تقارير المنظمات الدولية لتدل على تلك التجاوزات.[2]

ومن الواضح أنه وإن اتفق التعذيب في الحالتين باعتباره انتهاكا صريحا وواضحا لحق الإنسان في السلامة البدنية بصفة خاصة وحقوق الإنسان والكرامة الإنسانية بصفة عامة، إلا أن الهدف منه في حالة الحروب والثورات التحريرية هو إخماد روح الثورة والكفاح من أجل الحرية، ويمارس على الشعب الثائر كله دون تمييز، أما النوع الثاني من التعذيب فهو الذي تمارسه الدولة ضد متهمين محددين من رعاياها لإجبارهم على الاعتراف بما هو منسوب إليهم، وهو أشد خطورة من التعذيب الذي تمارسه الدولة الاستعمارية.[3]

أما في الوقت الحاضر، فقد اعتبرت الأنظمة القانونية المطبقة في دول العالم التعذيب محرما لا يجوز اللجوء إليه كأسلوب قانوني في إدارة العدالة الجنائية، ويترتب عليه بطلان الاعترافات والمعلومات المنتزعة بواسطته، لكن ذلك لا يعدو أن يكون تحريما نظريا، إذ يمارس التعذيب في سرية من قبل معظم الأنظمة وبصورة متصاعدة ومستمرة، ليس فقط لأغراض سياسية بل يمتد حتى للقضايا الجنائية، وبات التعذيب وسوء المعاملة يمثلان سمة الأنظمة في الكثير من دول العالم، وأصبح الفارق بين الأمس واليوم مجرد فارق نظري فقط.[4]

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 28.

[2] Marina Lazreg , Torture and the Twilight of empire , H-France Review , vol 8 , august 2008 , n 94 ,p 367.

[3] بوالديار حسني، المرجع السابق، ص ص (29، 30).

[4] حسن سعد سند، مرجع سابق، ص 358.

ففي تقريها السنوي لسنة 1997، سجلت منظمة العفو الدولية حالات تعذيب وسوء معاملة في ما لا يقل عن 124 بلدا، كما سجلت استخدام التعذيب في دول الشرق الأوسط جميعها، ففي مناطق السلطة الفلسطينية لقي ثلاثة معتقلين على الأقل حتفهم تحت وطأة التعذيب، وفي العراق ظل من الشائع إخضاع المعتقلين لأساليب التعذيب الجسدي والنفسي، وفي تونس ظلت أساليب التعذيب وسوء المعاملة شائعة الاستعمال أثناء التحقيق.[1]

أما في الجزائر، فبعدما عاناه شعبها من أشكال الذل والمعاملات الحاطة بالكرامة على يد الاستعمار الفرنسي، اعتقد المواطن الجزائري منذ عام 1962 بأنه سوف لن يتعرض للاضطهاد والتعذيب بعد ذلك التاريخ، لكن الواقع السياسي أظهر منذ جوان 1991 بأن النظام الجزائري قد عاد للمارسته، وعاد التعذيب وسوء المعاملة إلى الظهور في مراكز الاحتجاز ليصبح إجراءا روتينيا لدى موظفي الدولة الجزائرية [2]، وأصبحت ثكنات الجيش ومراكز الشرطة مسرحا لشتى لشتى أنواع التعذيب من اعتداءات بدنية و نفسية.[3]

ففي اجتماع لجنة حقوق الإنسان في أكتوبر من سنة 2007، اعتبر السيد (Nigel Rodly) في مداخلته بأن التعذيب في الجزائر يدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية، نظرا لممارسته بشكل منظم من قبل الدولة الجزائرية وما يترتب على ذلك من نتائج خطيرة، وبناءا على ذلك طالبت اللجنة ممثلي الدولة الجزائرية بتشكيل لجنة مستقلة للتحقيق في هذه الانتهاكات، هذا في الوقت الذي تقدم فيه الدولة الجزائرية تبريراتها أمام اللجان الدولية لحقوق الإنسان بأن ممارسات التعذيب مجرد حالات فردية نادرة وأن هناك تحقيقات رسمية في هذه الحالات.[4]

أما إسرائيل فقد خالفت جميع الاتفاقيات الدولية وسخرت من كل القيم الإنسانية والأخلاقية وضربت عرض الحائط باتفاقية مناهضة التعذيب، حيث مورس التعذيب ابتداءا من سنة 1967 بشكل روتيني من طرف قوات الأمن الإسرائيلية ضد الأسرى والمتهمين السياسيين الفلسطينيين، واعتبارا من عام 1987 أصبح استخدام التعذيب قانونيا بصورة فعلية حينما أجازت محكمة العدل العليا الإسرائيلية اللجوء إلى كافة الممارسات اللاإنسانية، من أجل انتزاع الاعترافات من الأسرى الفلسطينيين.[5]

---

[1] محمود إسماعيل عمار، حقوق الإنسان بين التطبيق والضياع، مجدلاوي، الأردن، الطبعة الأولى، 2002، ص108.

[2] منتدى باحثي شمال إفريقيا، كتاب عن تاريخ التعذيب في الجزائر، معهد الهوقار، جنيف، الطبعة الأولى، 2003، ص 14 .

[3] Moussa Ait- Embarek, L'Algérie en murmure, Un cahier sur la torture, Hoggar, Genève. 2009, pp (21.24).

[4] Ali Yahia Abdennor, Mustapha Bouchachi, On torture dans les prisons et les commissariats de police, Elwatan, 31 juillet 2008.

[5] Eric sottas, Perpetrators of torture, End to torture, Strategies For its Eradication, Zed Books, London, p 67.

فإسرائيل هي أكثر دولة من الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة انتهاكا لحقوق الإنسان بدعم من الولايات المتحدة الأمريكية، التي استخدمت حق الفيتو لصالحها أكثر من 60 مرة في الفترة من 1970 إلى 1993، وأكثر من نصف هذه المرات استخدم حق الفيتو لوقف العقوبات المسلطة على إسرائيل.[1]

وبالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية، فإنه وكنتيجة للوضع الجديد الذي أصبحت تتعامل به مع شعوب العالم في إطار ما يسمى بالحرب على الإرهاب، اخترعت مصطلحا جديدا لم يوجد له ذكر في اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 ولا اتفاقيات لاهاي، وهو مصطلح (المقاتلين غير الشرعيين)، على من لا ترغب في استفادتهم من أحكام اتفاقيات جنيف الأربع أثناء النزاعات الدولية، واستندت في ذلك إلى بعض الأمور الفرعية كعدم ارتدائهم للزي العسكري الموحد، وعدم حملهم للشارات العسكرية وكذا عدم حملهم للسلاح جهرا، وقامت الولايات المتحدة الأمريكية بعد أحداث الحادي عشر من سبتمبر بالقبض على كل من يشتبه في علاقته بالتنظيمات الإرهابية، وترحيلهم إلى سجون الرعب في إقليم جوانتانامو وأبو غريب وسجون أخرى في طائرات حربية، معصوبي الأعين ومكبلي الأيدي والأرجل، مثبتين على المقاعد وفي آذانهم صمامات، على وجوههم أقنعة وفي أيديهم قفازات، وقد جرى تخدير بعضهم، وتم وضعهم في زنزانات ضيقة ومكشوفة يرو فيها بعضهم وهم يقضوا حاجاتهم في سطل، ويبرؤا من الجنابة بفرشاة، ومنعوا من أداء الصلاة، وتسلط عليهم أنوار قوية جدا لدرجة أن البعض منهم حاول الانتحار، كل هذا دون محاكمة بل وحتى بدون تهم واضحة ومحددة.[2]

وبمناسبة نظرها في التقرير الدوري الثاني للولايات المتحدة الأمريكية في اجتماعها المنعقد في جنيف من 5 إلى 8 ماي 2008، طالبت لجنة مناهضة التعذيب حكومة الولايات المتحدة الأمريكية بإغلاق معتقل غوانتانامو والإفراج عن المعتقلين، إضافة إلى منحهم إمكانية اللجوء إلى قنوات قضائية لمراجعة أمر احتجازهم.[3]

فظاهرة التعذيب في الوقت الحالي هي ذات بعد عالمي، تعاني منها كافة المجتمعات وتمارس في كافة الدول لأسباب مختلفة، سواء في النزاعات أو الحروب الأهلية أو لأسباب عنصرية، كما تستعمل من قبل السلطات الداخلية للدول ضد المعارضين السياسيين والمعتقلين.

---

[1] Katrina Tomasevski, Foreign policy and Torture, End to torture , Strategies For its Eradication, Zed Books , London , p 189

[2] باتريك انيجار، المعتقلون يعيشون في حالة فراغ قانوني، صحيفة العرب، العدد 7634، الصادرة في 11 /2003/09.

[3] لجنة مناهضة التعذيب هي الجهاز المكلف بالرقابة على احترام اتفاقية مناهضة التعذيب، راجع المبحث التالي، ص 46.

المبحث الثاني: جهود المجتمع الدولي في مكافحة التعذيب.

على مر السنين دفع هول التعذيب الناس إلى القيام بتحركات ضده، ويعود بنا هذا العنصر من الدراسة إلى الوراء قليلا لتتبع نمو حركة مناهضة التعذيب منذ الحرب العالمية الثانية، ويوجز التغيرات التي طرأت على الطريقة التي ينظر بها إلى هذه الظاهرة.

فعلى الصعيد الدولي كانت منظمة الأمم المتحدة معنية بحقوق الإنسان منذ نشأتها، وكان استخدام التعذيب وسوء المعاملة من المسائل التي اهتمت بها هذه المنظمة من خلال استراتيجيه ممتدة ارتكزت على صياغة منظومة قانونية مكونة من أحكام، وآليات عمل تعتمد على التقارير والشكاوى ولجان مراقبة، وقضاء دولي اكتملت مؤسساته بدخول نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ، كما سعى المجتمع الدولي إلى تضمين التشريعات الداخلية للدول قواعد دستورية وقانونية من شأنها أن تضمن حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وقد اعتمدت لهذا الغرض قواعد عالمية تطبق على الجميع.[1]

المطلب الأول: حظر التعذيب في القانون الدولي الإنساني.

القانون الدولي الإنساني أو قانون النزاعات المسلحة هو ذلك الفرع حديث النشأة من القانون الدولي العام، الذي يعمل على حماية بعض الفئات أثناء النزاعات المسلحة، بحيث يضع قيودا على المقاتلين في وسائل استخدام القوة العسكرية، ويميز بين ما هو مباح وماهو محظور من الأفعال أثناء هذه النزاعات.[2]

ولا يمكن الحديث عن قانون دولي إنساني دون الرجوع إلى أصل هذا المبدأ وهو "الإنسانية"، فالحرب حالة واقعية من صنع البشر، وإن لم يكن بالإمكان وقفها فإنه بالإمكان أن نحد من آثارها والعمل على عدم انتهاك الكرامة الإنسانية المتأصلة في بني البشر، وهو ما

---

[1] منظمة العفو الدولية، مكافحة التعذيب، دليل التحرك، رقم الوثيقة Act40, 024، 2001، ص 17.

[2] M. Cherif Bassiouni , Criminal Law (The new wors And The Crises of Compliance with the law of armed conflict by NON- STATE actors) , the journal of criminal law , North Western University, School of law , 2008 , p 720

تقتضيه كافة القواعد الدولية سواء العرفية أو المكتوبة، إذ تقتضي بوضوح وجوب معاملة الضحايا بإنسانية حتى في أشد الظروف قسوة وأكثرها ضراوة.[1]

فمن خلال تتبع مختلف المراحل التاريخية، نجد ما كان سائدا قبل نشأة قواعد القانون الدولي من تعرض الأشخاص المدنيين للاعتداءات من قتل وتعذيب ومعاملات لاإنسانية، فقد كان من حق المحارب أن يقتل هؤلاء المدنيين أو يعذبهم، بناءا على حرية التصرف الممنوحة له منذ القرون الوسطى، وخاصة بالنسبة للمدنيين الذين يسكنون المناطق والأقاليم المحتلة.

لكن هذا الحال لم يدم طويلا، ففي أول محاولة لتقنين قانون النزاعات المسلحة سنة 1863 أو كما تعرف بـــ(مدونة ليبر)، التي تتكون من 157 مادة، والتي تضمنت المادة 16 منها النص على أن:" الضرورة العسكرية لا تسمح بالوحشية أو توقيع الألم والمعاناة، ولا إحداث الجروح والبتر، ولا تعذيب للحصول على المعلومات "، فبالرغم من عدم دقة صياغة هذه المادة إلا أنها تنص صراحة على تحريم التعذيب كعمل وحشي يتضمن الانتقام وتخليف المعاناة، ، كما نصت المادة 80 من هذه المدونة ضمنيا على تحريم تعذيب الأسرى أثناء الحروب والنزاعات.[2]

وبالرغم من أن مدونة (ليبر) تعد من الناحية القانونية وثيقة داخلية بحتة أعدت لتطبيقها في حرب أهلية، إلا أنها كانت بمثابة نموذج يقتدى به ومصدر إلهام للجهود التي بذلت على المستوى الدولي في أواخر القرن التاسع عشر، بغية الوصول إلى تقنين يلقى قبولا عاما لقوانين الحرب وأعرافها، وكان لها تأثير كبير على التطورات التي لحقتها في هذا المجال.[3]

أما إعلان بروكسل لسنة 1874، الذي تمخض عن المؤتمر الدولي الذي انعقد في بروكسل في 27 أوت 1874، والذي كانت الغاية منه تدوين قانون الحرب، فقد تضمنت المادة 23 منه بفقرتيها الثانية والثالثة النص على وجوب معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية.[4]

وقد دخلت قاعدة تحريم التعذيب لأول مرة في دائرة القانون الدولي الوضعي في عام 1907 حين تضمنت لوائح لاهاي الخاصة بأعراف وقوانين الحرب البرية (ملحق الاتفاقية الرابعة) النص على وجوب معاملة أسرى الحرب بإنسانية.[5]

---

[1] جان بكيتيه، القانون الدولي الإنساني، تطوره ومبادئه، ورقة عمل مدرجة في كتاب " مدخل للقانون الإنساني الدولي والرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، تحرير محمود شريف بسيوني 1999، نقلا عن : سلسلة القانون الدولي رقم 2، المبادئ الأساسية للقانون الدولي، 2008، ص 3.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص ص (142، 144).

[3] فريتس كالهسوفن، ليزابيث تسغفلد، ضوابط تحكم خوض الحرب، مدخل للقانون الدولي الإنساني، ترجمة أحمـــد عبد العليم، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004، ص 24.

[4] المرجع نفسه، ص .144.

[5] Walter Kälin, La lutte contre la torture, Revue internationale de la Croix-Rouge, no 831, p463.

أما حق الإنسان في السلامة البدنية، فقد تضمنت اتفاقيات لاهاي جملة من الأحكام المتعلقة بـــه، كنص المادة 7 من اتفاقية 1899 التي تنص على :" تحمل الدولة مسؤولية الإنفاق على الأسرى من مسكن وملبس وغذاء ودواء، بالموازاة مع ما يتم إنفاقه على قوات الحكومة المحتجزة لهؤلاء الأسرى "، كما تنص المادة 46 من اتفاقية سنة 1907 على ضرورة احترام شرف الأسرة وحقوقها وحياة الأشخاص.[1]

وبالنسبة لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949، فقد اعتبرت التعذيب والمعاملات اللاإنسانية من أخطر انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني، واستندت في تحريم التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية لكونها جرائم حرب.[2]

وقد ساهمت اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكولان الإضافيان الملحقان بهما في الإدانة الرسمية لجريمة التعذيب والمعاملات اللاإنسانية من قبل دول الاحتلال ضد سكان الإقليم المحتل، حيث أن مسألة تحريم التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في هذه الاتفاقيات كانت بالنظر إلى الهدف العام منها، وهو حماية الكرامة الإنسانية من خلال المعاقبة على المخالفات الجسيمة لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة التي لا تتصف بالطابع الدولي.[3]

ففيما يتعلق بهذه النزاعات، نصت اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 في المادة الثالثة المشتركة[4]، وكذلك البرتوكول الثاني لعام 1977 على تحريم التعذيب أو المعاملة القاسية أو العقوبة اللاإنسانية أو المهنية للأشخاص، سواء كانوا مقاتلين من أسرى ومعتقلين أو غير مقاتلين من المدنيين، فالمادة الثالثة المشتركة بين هذه الاتفاقيات كرست مبدأ الحظر المطلق للتعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بكرامة الإنسان، ووضعت حد أدنى من المعاملة للأشخاص الغير مشتركين في النزاعات المسلحة، ومن بينها الاعتداء على كرامة هؤلاء الأفراد وبصفة خاصة منها المعاملات اللاإنسانية أو الحاطة من الكرامة.[5]

أما في النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي، فقد أوجبت اتفاقيات جنيف على طرف النزاع الذي يكون تحت سلطته جرحى أو مرضى من المقاتلين أن يعاملهم بطريقة إنسانية

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 147.

[2] Franciska De Vittor , L'apport Des Tribunaux Pénaux Internationaux à La Définition du crime de torture , études des Law cliniques en droit pénal international , Giffré editore ,2003 ,p 109.

[3] Cordula Droege,"In truth the leitmotiv": the prohibition of torture and other forms of ill-treatment in international humanitarian law, international review of Red Cross, volume 89 number 867, September 2007, p 516.

[4] سميت بالمادة المشتركة لأنها وردت في كافة اتفاقيات جنيف الأربعة، شأنها في ذلك شأن إحدى عشر مادة أخرى اشتركت معها في التكرار لأهميتها.

[5] Cordula Droege, ibid ,p515

وبصفة خاصة عدم تعريضهم للتعذيب، حيث نصت المادة (27) من اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين في زمن الحرب، على تحريم التعذيب من قبل دول الاحتلال على سكان الإقليم المحتل، كما نصت اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب في المادتين (13) و(14) صراحة على تحريم والممارسات المشابهة، حيث نصت المادة (13) على وجوب معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية في جميع الأوقات، كما نصت المادة (14) على أنه:" لا تعذيب بدني أو عقلي، ولا إكراه يمكن ممارسته على أسرى الحرب للحصول منهم على معلومات من أي نوع كانت "، وتحظر المادة (118) من اتفاقية جنيف الرابعة " السجن في مبان لا يتخللها ضوء النهار، وبصورة عامة أي شكل من أشكال القسوة ضد المعتقلين ".[1]

وأثناء فترة النزاع المسلح الدولي أو حروب التحرير الوطنية، تحظر المادة (11) من البروتوكول الإضافي الأول أي عمل يمس " الصحة والسلامة البدنية أو العقلية للأشخاص الذين هم في قبضة الخصم، أو يتم احتجازهم أو اعتقالهم أو حرمانهم بأية صورة أخرى من حرياتهم.."، كما تحظر المادة (75) " انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة للإنسان والمحطة من قدره."[2]

وفي تعليقه عن اتفاقيات جنيف الأربع، أشار (Jean Pictet) إلى أن أساس هذه الاتفاقيات يكمن في احترام شخصية الإنسان والكرامة الإنسانية، فالأعمال التي تعد اعتداءا على الكرامة الإنسانية مثل تلك المنصوص عليها في المواد (12) من الاتفاقية الأولى والثانية، والمادة (13) من الاتفاقية الثالثة، والمادة (14) من الاتفاقية الرابعة، تدخل كلها تحت تجريم المعاملة اللاإنسانية.[3]

ويعد التعذيب في إطار ما تقدم جريمة دولية تجد مصدرها في قواعد القانون الدولي الإنساني سواء المتمثل في اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 والبروتوكولين الملحقين بهما لسنة 1977، أو المتمثل في اتفاقيات لاهاي لسنة 1899 و 1907 كقاعدة عرفية لها نفس المضمون، ويرجع ذلك لجملة من العوامل منها :[4]

---

[1] سامح جابر البلتاجي، حماية المدنيين في زمن الصراعات المسلحة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الطبعةالأولى، 2007، ص 25.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 162.

[3] المرجع نفسه، ص 156.

[4] خالد رمزي البزايغة، جرائم الحرب في الفقه الإسلامي والقانون الدولي، دار النفائس للنشر والتوزيـــع، الأردن، الطبعة الأولى، 2007، ص 172.

ـ أن أغلبية الاتفاقيات التي تتضمن تحريم التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ومنها اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكولين الملحقين بهما، قد صادقت عليها جميع الدول تقريبا مما يدل موقف الدول من التعذيب والممارسات المشابهة له.

ـ أن الدول عادة عندما تنتهك التزاماتها الدولية في مجال التعذيب والمعاملات اللاإنسانية، فإنها تلجأ إلى تبرير هذه الانتهاكات بأنها حالات فردية معزولة وليست سياسة رسمية من قبل الدولة، وفي ذلك دليل واضح على قناعة الدول بإلزامية تحريم التعذيب والممارسات المشابهة.

ـ في قضية نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية يوم 1986/06/27، اعتبرت محكمة العدل الدولية أن المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 التي تحرم التعذيب والممارسات اللاإنسانية ضد الأشخاص الذين لم يشاركوا مباشرة في النزاعات المسلحة الدولية منها أو الداخلية، أصبحت قاعدة ثابتة من قواعد القانون الدولي العرفي.[1]

المطلب الثاني: حظر التعذيب في القانون الدولي الجنائي.

القانون الدولي الجنائي هو فرع حديث النشأة من فروع القانون الدولي، يرتبط عضويا بهذا القانون، إلا أنه ونظرا لحداثته فهو يرتبط أيضا بالقانون الجنائي الداخلي ويستمد منه أسسه القانونية لبناء مبادئه وأحكامه.[2]

إن نشأة القانون الدولي الجنائي كانت نتيجة للاستهتار الواضح بحقوق الإنسان وما ارتكبت من فضائع وانتهاكات دولية لهذه الحقوق، هذا الاستهتار دفع بالمجتمع الدولي إلى بذل جهود مضاعفة من أجل إيجاد آليات يمكن من خلالها ملاحقة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم الدولية ومتابعتهم لإحقاق العدالة، فبعد الحرب العالمية الأولى تعالت الأصوات المطالبة بضرورة معاقبة الإمبراطور الألماني ومجرمي الحرب وعدم الاكتفاء بالجزاء المدني، فتوصل الحلفاء إلى إنشاء محكمة عسكرية عليا وإقرار مبدأ "المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة"، والنص لأول مرة في تاريخ القانون الدولي على مبدأ "العقاب على جرائم الحرب".[3]

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 251.

[2] علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2001، ص 5.

[3] آيت عبد المالك نادية، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في ظل التشريع الوطني والقانون الدولي الاتفاقي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، جوان 2005، ص 123.

وفي مرحلة ما بين الحربين العالميتين، تحول مجال تطبيق القانون الدولي شيئا فشيئا عن العلاقات الشكلية بين الدول، إلى وضع قواعد لحماية حقوق الإنسان والمصالح المشتركة لها، ومن هنا نجد أن فكرة الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان قد نبعت من الاعتراف بوحدة السياسة الداخلية والخارجية للدول، وقد أثبتت الحرب العالمية الثانية والأسباب التي فجرتها إلى أن انتهاك هذه الحقوق على المستوى الداخلي يؤدي بالضرورة إلى انتهاك قواعد ومبادئ القانون الدولي.[1]

الفرع الأول: حظر التعذيب على مستوى القضاء الجنائي المؤقت.

لقد تم تشكيل خمس لجان تحقيق دولية منذ 1919 وهي: لجنة تحديد مسؤليات مبتدئي الحرب، لجنة الأمم المتحدة لجرائم الحرب، لجنة الشرق الأقصى، لجنة الخبراء الخاصة بيوغسلافيا عام 1992، اللجنة الخاصة برواندا 1994، كما تم تشكيل أربع محاكم دولية خاصة وهي: المحكمة العسكرية الدولية لمحاكمة مجرمي الحرب على الساحة الأوروبية لسنة 1945، المحكمة العسكرية الدولية لمحاكمة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى لعام 1946، المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة سنة 1993، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا سنة 1994.[2]

أما المحاكم الدولية الرسمية التي جاءت بعد تطور المحاكمات السابقة فهي:

المحاكمات التي أجرتها المحكمة العليا الألمانية (1921، 1923) بناءا على الطلبات المقدمة من الدول المتحالفة استنادا إلى معاهدة فرساي والتي تعرف بمحاكمات (ليبزج)، والمحاكمات التي أجراها الحلفاء الأربعة الكبار على الساحة الأوروبية (1946،1955) بموجب قانون مجلس الرقابة رقم 10، والمحاكمات التي أجرتها الدول المتحالفة في الشرق الأقصى بناءا على توجيهات لجنة الشرق الأقصى في الفترة مابين (1946 و 1951).[3]

وبالنسبة لجريمة التعذيب في ظل هذه المحاكم فلم تلقى الاهتمام الواضح والعناية اللازمة كجريمة مستقلة بذاتها، وإنما تم تكييف التعذيب بوصفه جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية فلقد استندت محكمة (نورنبورغ) في محاكمة مجرمي الحرب الألمان إلى العرف لتكييف الممارسات والانتهاكات كجرائم ضد الإنسانية، واعتبرت التعذيب محرما طبقا للعرف كجريمة ضد الإنسانية، وبخلاف نص ميثاق (نورنبورغ) فإن الغموض يكتنف تقرير المحكمة في مسألة التعذيب، فتحريم التعذيب في محاكمات (نورنبورغ) كان فقط في سياق علاقته بالجرائم ضد

---

[1] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، دور المحكمة الجنائية الدولية في حماية حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم العربية الأمنية، الرياض، 2008، ص 155.

[2] خالد طعمة صفعك الشمري، القانون الجنائي الدولي، الكويت، الطبعة الثانية، 2005، ص83.

[3] Robert Badinter, De NERUMBERG A LAHAYE, International Revue of Penal Law, vol 75, p 702.

الإنسانية، أما باعتبارها جريمة حرب فقد نصت المادة 6 من ميثاق نورنبورغ في فقرتها الثانية على أن المعاملات اللاإنسانية بما فيها التعذيب تعتبر كجرائم حرب.[1]

وبالنسبة لمحكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا اللتان أنشئتا بقراري مجلس الأمن (827) و(955) فإن جريمة التعذيب تدخل في اختصاص هاتين المحكمتين طبقا للمواد (2، 3، 5) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة، والمواد (3، 4) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا.[2]

أما من ناحية الممارسة، ففي أول قضية يصدر فيها حكم من قبل المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، وهي قضية (Tadaie) التي تتعلق بأحد المقيمين الصرب في مقاطعة (بريدور) بالبوسنة والهرسك، حيث خضع هذا المقيم أثناء احتجازه من قبل الجيش الوطني اليوغسلافي داخل أحد المعسكرات في إطار خطة الصرب الكبرى لطرد السكان غير الصربيين من الإقليم، إلى التعذيب بالضرب والاعتداء الجسدي والجنسي، فبعد سماع الشهود في هذه القضية توصلت إحدى غرف المحكمة إلى ثبوت التهمة ضد (تاديلي) المتهم بهذه الجرائم التي اعتبرتها المحكمة جرائم ضد الإنسانية، وخروقات جسيمة لاتفاقيات جنيف الأربع، وحكم عليه بالسجن لمدة تتراوح بين 6 إلى 10 سنوات سجنا.[3]

وفي قضية (جان بول أوكاسيو)، الذي يشغل منصب رئيس أحد كميونات رواندا وهو المسؤول عن حفظ النظام العام ويتمتع بسيطرة حصرية على رجال الشرطة، والذي اتهم بإصدار أوامر بتعذيب خمسة من السكان المدنيين من التوتسي، كما أمر باغتصاب ما يزيد عن 30 امرأة على نحو متكرر، وجدت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا سنة 1994 أن المتهم مذنب وكيفت جريمتي التعذيب والاغتصاب كجرائم ضد الإنسانية، وشبهت المحكمة الاغتصاب بالتعذيب في حكمها، مؤكدة على أنه: " مثل التعذيب، فإن الاغتصاب يستعمل لأسباب مثل الترهيب، الإهانة، الإذلال، التمييز، العقوبة، الرقابة أو لتدمير الشخصية، ومثل التعذيب فإن الاغتصاب هو انتهاك لكرامة الإنسان..".[4]

فمن خلال هذا الحكم يمكن القول بأن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا قد وسعت من مفهوم التعذيب ليشمل حتى الاغتصاب، حيث اعتبرت هذا الأخير بمثابة تعذيب واستندت في ذلك لما يشكله الاغتصاب من انتهاك للكرامة الإنسانية.

---

[1] Eduard DELAPLACE, op.cit, p 370
[2] Ibid, p 371.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 237.
[4] المرجع نفسه، ص 240.

الفرع الثاني: منع التعذيب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

نتيجة للأوضاع التي برزت أمام الإنسانية بسبب ممارسات التعذيب التي ترتكب في حق الأفراد، واستفادة مرتكبي هذه الجرائم من موانع العقاب نتيجة لعدم وجود آليات فعالة على المستوى الدولي لتنفيذ اتفاقيات حقوق الإنسان التي تحرم هذه الممارسات، ونظرا للحاجة الملحة لوجود جهاز قضائي دولي مستقل ودائم يرجى له الفعالية والامتثال الكامل لأحكامه، ويعمل على تأكيد احترام حقوق الأفراد وحرياتهم، بحيث لا فائدة من كافة النصوص والمبادئ القانونية إن لم تعزز بمؤيد جزائي، وهو ما كشفه الواقع العملي منذ نهاية الحرب العالمية الثانية والمحاكمات التي أعقبتها، حيث نشأت العديد من النزاعات الدولية وارتكبت في ظلها العديد من الجرائم الدولية بما فيها التعذيب، دون أن تنشأ بمناسبة أي منها محكمة دولية لتصبح بذلك العدالة الجنائية ضحية الحرب الباردة.[1]

وبهذا أصبح إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة ضرورة حتمية، إنسانية بالدرجة الأولى وعملية بالدرجة الثانية، لتجاوز القصور الذي عانت منه الاتفاقيات الدولية لمناهضة التعذيب، وإنشاء محكمة جنائية دولية شكل خطوة هامة في إضفاء الفعالية على أحكام هذه الاتفاقيات.[2]

ففي 17جوان من عام 1998، وفي اجتماع للجمعية العامة للأمم المتحدة في العاصمة الإيطالية روما، وافقت 120 دولة على ما يعرف بميثاق روما واعتبرته قاعدة لإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة، واعتبر الميثاق أن ملايين الأطفال والنساء والرجال في القرن العشرين الذي شهد حربين عالميتين قد وقعوا " ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها هزّت ضمير الإنسانية بقوة، وأنه شهد جرائم خطيرة تهدد السّلم والأمن العالمي"، وأن "مثل هذه الجرائم لا يجوز أن تمر دون عقاب"، وتأسست المحكمة الجنائية الدولية بصفة قانونية في الأول من جوان 2002، بموجب ميثاق روما الذي دخل حيز التنفيذ في الحادي عشر أفريل من نفس السنة، بعد تجاوز الدول المصادقة عليه ستين دولة.[3]

وبالنسبة للحكم على دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في القضاء على جرائم التعذيب وسوء المعاملة، فإنه ونتيجة لحداثة النظام الأساسي لهذه المحكمة لا يمكن الوقوف على مدى فعالية هذه الآلية في تأمين الحماية من التعذيب، والتي لن تظهر بوضوح إلا من خلال الواقع

---

[1] ANNE-LAURE HUBER, La Suisse et les juridictions pénales internationales, La lutte contre l'impunité en droit suisse, *Sous la direction de Philip Grant*, éd : trial (track impunity always), 2003, p112.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 92.

[3] Robert Badinter, op.cit, p 702.

العملي، فإنشاء المحكمة الجنائية الدولية في حد ذاته يعتبر نقلة نوعية وخطوة عملاقة في مسار القضاء على أخطر انتهاكات حقوق الإنسان بما فيها التعذيبوالمعاملات القاسية أو اللاإنسانية.[1]

أما دور المحكمة الجنائية الدولية في حماية الفرد من التعذيب من الناحية النظرية، فيظهر من خلال إدراج المحكمة لجريمة التعذيب ضمن الجرائم الدولية، وجعلها جريمة ضد الإنسانية تدخل في اختصاصها، وجريمة حرب كذلك إذا ارتكبت في زمن النزاعات المسلحة.[2]

وبالنسبة للحالتين الأولى والثانية، فإن للمحكمة اختصاص النظر في قضايا ادعاءات وقوع التعذيب إما ضمن جريمة الإبادة الجماعية أو بوصفه جريمة ضد الإنسانية، إذا كان التعذيب جزءا من نطاق واسع ومنهجي، وبوصفه جريمة حرب إذا توافرت فيه أسس جرائم الحرب وفقا لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949.

ولعل أهم ضمانة قدمتها المحكمة الجنائية الدولية في حماية الفرد من التعذيب هي وجود هذه المحكمة ذاتها، باعتبارها قضاء جنائي دائم ومستقل من شأنه تطوير قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان لضمان أكبر قدر من الحماية لهذه الحقوق.[3]

وبالتالي فان هذه المحكمة إن اتفقت الإرادات وخلصت النوايا، سوف يكون لها في المستقبل القريب قيمة ربما توازي بل وتفوق في الأهمية قيمة الأمم المتحدة ذاتها، ذلك أن ميثاق الأمم المتحدة يتضمن قواعد لتنظيم العلاقات بين الدول، ويتضمن أيضاً جزاءات قانونية دولية يمكن أن تفرض على الدول المخالفة لتعهداتها الدولية وفق قواعد القانون الدولي، وهي الجزاءات التي تضمنها الميثاق بموجب أحكام الفصل السابع منه، وتشمل الجزاءات السياسية والاقتصادية والعسكرية، وبالتالي فان الدولة عندما ترتكب جريمة دولية كالتعذيب والمعاملات اللاإنسانية مثلاً يفترض أن تتعرض لهذه الجزاءات.[4]

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 94.

[2] Laura Barnett, La Restitution Extraordinaire : Le Droit International et L'interdiction de la torture, Bibliothèque de Parlement, Canada, p12.

[3] هبة عبد العزيز المدور، المرجع السابق، ص 95.

[4] محمد عزيز شكري، موقف الدول العربية من المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة لندوة الفكرية التي تنظمهاأكادمية الدراسات العليا، طرابلس، في الفترة ما بين 10 و 11 جانفي 2007، ص 2 .

المطلب الثالث: حظر التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

يعد التعذيب انتهاكا خطيرا لحقوق الإنسان حظره القانون الدولي حظرا كليا، وقد كان الحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة على رأس قائمة المسائل التي بحثتها منظمة الأمم المتحدة عند إرسائها لقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان.

الفرع الأول: وثائق حظر التعذيب.

لقد جاء النص في أغلب المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان على حظر التعذيب والممارسات الغير الإنسانية الأخرى المرتبطة به، فالبعض منها تناولت هذا الحظر في الإطار العام لفكرة حقوق الإنسان، بينما هناك نصوص قانونية أخرى عالجت بشكل خاص مسألة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية من جميع جوانبها، وفيما يلي قائمة بالصكوك الدوليّة والإقليمية التي تحكم ضوابط حماية حقوق الإنسان من التعذيب و المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بكرامة الإنسان.

أولا: الوثائق الدولية التي تحظر التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية.

تقوم الأمم المتحدة بدور كبير في مجال حماية حقوق الإنسان، وذلك من خلال إصدار وثائق قانونية اتخذت صيغا مختلفة بدأ من الإعلانات العالمية الداعية لحماية حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب، مرورا بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية الملزمة التي تكرس حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب والممارسات التي تحط من كرامته، وصولا إلى الوثائق الصادرة عن الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة.

1 ـ النصوص ذات الطابع العام:

على صعيد القانون الدولي لحقوق الإنسان كان للإعلان العالمي لحقوق الإنسان الأسبقية في النص على حظر التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، حيث نصت المادة الخامسة منه على أنه:" لايجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة."[1]

---

[1] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الجزء الثاني (الحقوق المحمية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بدون سنة، ص 174.

فبالرغم من أن القيمة القانونية لهذا الإعلان كانت ولا تزال محل نقاش لكونه مجرد قرار صادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، إلا أن القيمة الأخلاقية الكبيرة له جعلت من حظر التعذيب الذي جاء به قاعدة عرفية لها قيمة قانونية كبيرة لا يمكن إنكارها.[1]

وعقب صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، تم في عام 1966 اعتماد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي دخل حيز النفاذ في مارس 1976، والذي تحظر المادة السابعة منه ممارسة التعذيب والمعاملة السيئة[2]، وعندما تصبح الدولة طرفا في العهد تكون ملزمة قانونا باحترام هذا الحظر، والتأكد من تمتع جميع الأفراد الخاضعين لولايتها القضائية بالحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة.[3]

ويحظر التعذيب وسوء المعاملة بعبارات مشابهة في المعاهدات الإقليمية العامة التي اعتمدت منذ الحرب العالمية الثانية، حيث جاء النص في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية التي اعتمدت من قبل مجلس أوروبا في 4 نوفمبر 1950 ودخلت حيز النفاذ في 03 سبتمبر 1953، في المادة الثالثة منها على أنه:" لايجوز تعريض أحد للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة "، وكذلك الحال بالنسبة للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، التي اعتمدت سنة 1969 من قبل منظمة الدول الأمريكية، حيث نصت المادة الخامسة منها على أنه:" لايجوز تعريض أي شخص للتعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، كل الأشخاص المحرومين من حريتهم يجب أن يعاملوا مع احترام كرامتهم المتأصلة في الشخص الإنساني."[4]

وعلى المستوى الإفريقي، نصت المادة الخامسة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الذي اعتمدته منظمة الدول الإفريقية في سنة 1981، ودخل حيز النفاذ في 26 أكتوبر 1986 على أنه:" لكل فرد الحق في احترام كرامته والاعتراف بشخصيته القانونية، وتحظر كافة أشكال استغلاله وامتهانه واستعباده خاصة الاسترقاق والتعذيب بكافة أنواعه والعقوبات والمعاملات الوحشية أو اللاإنسانية أو المهينة."[5]

---

[1] Love Kellberg, torture: International Rules and Procedures, edited by Bertil Duner, Zed Books, London and New York, p 7.
[2] Ibid, p 10.
[3] مكافحة التعذيب، دليل التحركات، مرجع سابق، ص 18.
[4] Haut commissariat des nations unis aux droits de l'homme ,Protocole d'Istanbul , Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitement inhumains ou dégradents , série sur la formation professionnelle n 8 , Nations unis , New York et Genève , 2001, p p (7,8) .
[5] Love Kellberg, ibid, p 29.

أما على الصعيد العربي، فقد تضمن الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004 في المادة الثامنة منه النص على حظر تعذيب أي شخص بدنيا أو نفسيا أو معاملته معاملة قاسية أو حاطة بالكرامة، كما نص على التزام الدول الأعضاء بحماية كافة الأشخاص الخاضعين لولايتها من هذه الممارسات، ونص مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي لسنة 1994 في المادة الثالثة منه على حظر التعذيب والإيذاء البدني أو النفسي، وكذا إخضاع الإنسان للعقوبة القاسية أوالمهينة، وشأنه شأن الميثاق العربي لحقوق الإنسان، اعتبر مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي هذه الأفعال بمثابة جرائم لا تسقط بالتقادم.[1]

وعلى صعيد الدول الإسلامية، نص إعلان حقوق الإنسان في الإسلام في المادة السابعة منه على أن لا يخضع أي شخص للتعذيب والمعاملات القاسية أواللاإنسانية أو التي تحط من كرامته.[2]

2 ـ النصوص ذات الطابع الخاص.

بالموازاة مع النصوص السابقة ذات الطابع العام، استفاد تحريم التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية من نصوص خاصة، بدأا من إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1975، وصولا إلى الاتفاقية الأوروبية للوقاية من التعذيب 1987، بالإضافة إلى نصوص أخرى ذات طابع وقائي وبعض الاتفاقيات الخاصة التي لا تعنى بموضوع التعذيب بشكل مباشر، وإنما أشارت إلى حظر التعذيب في بعض نصوصها[3]، ومن هذه النصوص :

أـ إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة 1975.

إن إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها 3452 (د-30) المؤرخ في 1975/12/09، يشكل أقدم وثيقة دولية خاصة نصت على تحريم التعذيب، حيث وصفه بأنه امتهان للكرامة الإنسانية[4]، وقد مثل هذا الإعلان خطوة هامة في الطريق لإعداد اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب

---

[1] حيدر أدهم عبد الهادي، دراسات في قانون حقوق الإنسان، دار الحامد، الطبعة الأولى، 2009، ص 161.

[2] Love Kellberg, op.cit, p29.

[3] حيدر أدهم عبد الهادي، المرجع السابق، ص 161.

[4] يتكون إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب من 12 مادة، تنص المادة 2 منها على أن :" أي عمل من أعمال التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هو امتهان للكرامة الإنسانية، ويدان بوصفه إنكار لمقاصد ميثاق الأمم المتحدة وانتهاكا لحقوق الإنسان والحريات الأساسية المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان."

المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية أو المهينة، التي استوحت معظم قواعدها من هذا الإعلان.

ويعود الأصل في تبني هذا الإعلان إلى حملة إدانات واسعة لممارسة التعذيب في العديد من الدول قادتها منظمة العفو الدولية بدأا من ديسمبر 1972، هذه الحملة وجدت صداها في العديد من الدول، كالسويد مثلا التي قدمت مدعومة ببعض الدول مشروع قرار للجمعية العامة للأمم المتحدة، التي تبنته بدون تصويت بتاريخ 1973/11/2 بعنوان "مسألة التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة"، وفي هذا القرار أعربت الجمعية العامة للأمم المتحدة عن قلقها البالغ إزاء الانتشار الواسع لهذه الممارسات، وتلى هذا القرار قرار آخر تحت رقم 3218 بعنوان: "التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة"، هذا الأخير جاء ليؤكد رفض ممارسة التعذيب ضد السجناء والمحرومين من الحرية، ليتم في سنة 1975 تبني إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب.[1]

ب ــ اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب (UNCAT)

تعتبر هذه الاتفاقية من أهم المواثيق الدولية التي تتعلق مباشرة بالتعذيب، وتضع قواعد وصكوك متخصصة وتفصيلية لمنع الممارسات التعذيبية، وقد اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها رقم (46/39) المؤرخ في 1984/12/10.

فالنهاية المتوقعة لتطور القانون الدولي فيما يتعلق بتحريم التعذيب والمعاملات الأخرى المحظورة، توجت بدخول اتفاقية مناهضة التعذيب حيز النفاذ مجسدة المبادئ التي جاء بها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخص بالحقوق المدنية والسياسية.[2]

وتعتبر اتفاقية مناهضة التعذيب المصدر القانوني المباشر الذي عالج مشكلة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة من كافة الجوانب، في 33 مادة تتضمن أحكام تفصيلية حول الوقاية وقمع التعذيب، فبعد تعريفها للتعذيب في مادتها الأولى، جاء الجزء الأول منها لينص على أن تتخذ الدول الأطراف تدابير تطبيقية من أجل إعمال مبدأ الحظر بكل جوانبه بطريقة فعالة وعلى أي إقليم يخضع لولايتها القضائية [3]، ولا يجوز ممارسة التعذيب تحت أي مبررسواء في الظروف الاستثنائية مثل حالة الحرب أو في حالة الاضطرابات الداخلية، كما لا يجوز التذرع بطاعة أمر صادر عن موظف أعلى رتبة أو عن سلطة عامة للقول بإباحة

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 175.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 22.

[3] Love kellberg, op.cit, p14.

التعذيب، كما تتعهد الدول بألا تطرد أي شخص أو تقيده أو تسلمه إلى دولة أخرى إذا توافرت أسباب حقيقية تبعث على الاعتقاد بأنه سيتعرض فيها للتعذيب، وعليها أن تضمن بأن تكون جميع أعمال التعذيب أو محاولات ممارسة التعذيب والتواطؤ أو المشاركة فيها جرائم خطيرة تتصدى لها القوانين الجنائية للدول الأطراف بالتجريم والعقاب، وتنص الاتفاقية أيضا على أن الأشخاص الذين يزعم ارتكابهم أعمال تعذيب يقدمون إلى المحاكمة أو يتم تسليمهم، ويطلب إلى الدول أن تقدم إلى بعضها البعض المساعدة القضائية فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية المتعلقة باقتراف مثل الأعمال اللاإنسانية.[1]

كما أنشأت اتفاقية مناهضة التعذيب لجنة تسمى لجنة مناهضة التعذيب (Cat) تتولى الرقابة على تنفيذ الدول الأطراف في الاتفاقية لالتزاماتها الدولية المفروضة عليها بموجب نصوص هذه الاتفاقية، ونصت على إنشاء هذه اللجنة المادة (17) من الاتفاقية.[2]

ج ـ مشروع الاتفاقية العربية لمنع التعذيب 1989.

تنص المادة الأولى من هذه الاتفاقية على عدم إمكانية سقوط جريمة التعذيب كجريمة دولية بالتقادم، ووضعت المادة (14) منها على عاتق الدول إلزامية كفالة حظرالتعذيب والمعاملات القاسية، كما تضمنت المواد من 15 حتى 25 آليات إعمال هذه الاتفاقية سواء كانت داخلية تتمثل في اللجان الوطنية على مستوى كل دولة أو اللجنة العربية لمنع التعذيب، وهذه الأخيرة تتكون من رؤساء اللجان الوطنية (المادة 16).[3]

3 ـ النصوص ذات الطابع الوقائي:

التزمت الدول الأعضاء في المعاهدات الدولية مثل اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب باتخاذ إجراءات تشريعية وقضائية وإدارية لمنع أعمال التعذيب والقضاء عليها، وبالرغم من ذلك ماتزال الممارسة واسعة الانتشار، بل إنها تتفاقم منذ بداية الألفية الجديدة، ولذلك فقد أصبح من الواضح أن مفتاح القضاء على هذه الممارسات يكمن في الوقاية منها قبل حدوثها، لأن فقط مثل هذا النظام يستطيع توفير الحماية الكافية من التعذيب عن طريق الرقابة السابقة، ووضع القيود والتوازنات في الصلاحيات التي تملكها سلطات الاعتقال والاستجواب.[4]

---

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص ص(351، 356).

[2] محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، مرجع سابق، ص 708.

[3] طارق عزت رخا، المرجع السابق، ص 366.

[4] مركز إعادة التأهيل والبحث لضحايا التعذيب، الرصد المستقل لحقوق الإنسان في أماكن الاعتقال، ورقة عن خلفية الموضوع تم إعدادها على خلفية الحلقة الدراسية الإقليمية الخاصة بالشرق الأوسط وشمال إفريقيا، أفريل 2007، ص5.

أ ــ الاتفاقية الأمريكية للوقاية وقمع التعذيب 1985/12/9.

دخلت هذه الاتفاقية حيز النفاذ في 1987/02/28، ووضعت المادة الأولى منها على عاتق الدول الأخذ بما يلزم من إجراءات فعالة للوقاية من التعذيب والمعاملات السيئة.[1]

ب ــ الاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة 1987.

في 26 جوان 1987، تبنى مجلس أوروبا الاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ودخلت حيز النفاذ في 1989/02/01، وحتى مارس 1999 انضمت إلى الاتفاقية جميع دول مجلس أوروبا المقدر عددها بأربعين دولة.[2]

وقد انبثقت عن الاتفاقية آلية غير قضائية ذات طابع وقائي من أجل تدعيم حماية الأشخاص من التعرض للتعذيب، عن طريق القيام بزيارات تفتيشية رسمية غير مقيدة وبصفة مفاجئة لمراكز الاحتجاز، هذه الآلية هي اللجنة الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (Cpt).

و تتكون اللجنة من عدد أعضاء مساوي لعدد أطراف الاتفاقية، تنتخبهم لجنة وزراء مجلس أوروبا من قائمة يعدها مكتب الجمعية البرلمانية، وينتخب الأعضاء لمدة أربع سنوات يتمتعون خلالها بحصانات تمكنهم من القيام بوظائفهم بحرية، وألزمت الاتفاقية الأوروبية الدول الأطراف بأن تكفل لأعضاء اللجنة الاتصال بحرية والتعاون مع اللجنة على تطبيق نصوص الاتفاقية.[3]

ج ــ البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (Opcat) 2002/12/18.

ترجع فكرة إنشاء هذا البروتوكول إلى (جان جاك غوتييه)، في إطار الحملة التي شنتها منظمة العفو الدولية ضد التعذيب بداية من سنة 1970، حيث أجرى (غوتييه) دراسات معمقة حول وسائل مكافحة التعذيب، وتوصل إلى أن وسيلة الزيارات التي كانت تقوم بها لجنة الصليب الأحمر إلى أماكن احتجاز الأسرى والمعارضين السياسيين، هي أكثر الوسائل فعالية لما صاحب هذه الزيارات من تراجع في ممارسة التعذيب في الأماكن التي كانت محل لها. [4]

---

[1] محمود شريف بسيوني، الوثائق المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، الوثائق الإسلامية والإقليمية، دار الشروق، ص 241.

[2] Haut commissariat des nations unis aux droits de l'homme, Protocole d'Istanbul, op.cit, p 9.

[3] Love kellberg, op.cit, pp (36, 37).

[4] Eduard Delaplace , le Protocole Facultatif à La Convention Des Nations Unies Contre La Torture , Un Nouvelle Outil Pour La Prévention De La Torture Et Des Mauvais Traitement , Droit Fondamentaux , n 4 , janvier-décembre 2004 , p 134 .

وقد لقيت فكرة (غوتييه) نجاحا كبيرا على المستوى الأوروبي، و نتج عنها تبني الاتفاقية الأوروبية للوقاية من التعذيب في سنة 1987، التي أنشأت بموجبها اللجنة الأوروبية لمنع التعذيب، للقيام بزيارات تفتيشة لمراكز الاحتجاز.[1]

وانتقل هذا المشروع إلى منظمة الأمم المتحدة عن طريق المشروع الذي قدمته كوستاريكا إلى لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في سنة 1992، هذه الأخيرة شكلت فريق عمل مكلف بدراسة مشروع برتوكول اختياري ملحق باتفاقية مناهضة التعذيب، وبعد 10 سنوات من المناقشات اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 2002 .[2]

ويتمثل دور البروتوكول في الوقاية من التعذيب عن طريق منع الانتهاكات قبل حدوثها بالقيام بزيارات دورية ودائمة لمراكز الاحتجاز، أي أن البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية مناهضة التعذيب يجسد وسيلة الرقابة السابقة، على عكس بقية الاتفاقيات الأخرى التي تقوم بزيارات لاحقة بعد استلام شكاوى وبلاغات بحدوث انتهاكات لحقوق الإنسان عن طريق التعذيب.[3]

أما الآلية المخولة بإجراء الزيارات إلى أماكن الاحتجاز فهي اللجنة الفرعية للوقاية من التعذيب المكونة من 10 خبراء يصبحون 25 بعد تصديق 50 دولة على البروتوكول، وبعد القيام بزيارتها تضع اللجنة تقريرا عن حالات المحتجزين في الدولة محل الزيارة، كما تعمل اللجنة بالتعاون مع الآليات الوطنية للرقابة في إجراء الزيارات الدورية، وبمصادقة الدولة علـــى البروتوكول فإنها تسمح لنوعين من الآليات بالقيام بزيارات إلى أماكن الاحتجاز، وهي اللجنة الفرعية للوقاية من التعذيب كآلية دولية إضافة إلى اللجان والآليات الداخلية.[4]

4 ـــ الوثائق الصادرة عن الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة.

غالبا ما ترتبط مسألة التعذيب والمعاملات اللاإنسانية بحالات أخرى تتعلق بحقوق الإنسان، كالاحتجاز والتوقيف التعسفي والاختفاء القسري، وبحدوث هذه الانتهاكات يصبح احتمال حدوث التعذيب أكبر، وحالما يتعلق الأمر بالتعذيب تصبح المعاهدات ذات الاهتمام ملائمة للاستخدام عند الغرض.

---

[1] Walter Kälin, op.cit, pp (463,465).
[2] Eduard Delaplace, le Protocole Facultatif à La Convention Des Nations Unies Contre La Torture ,op.cit, P 135.
[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 128.
[4] Eduard Delaplace, ibid, pp (136,137).

أ ــ مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن 1988.

لقد تم تبني هذه المبادئ من الأمم المتحدة في ديسمبر من عام 1988، بغرض حماية جميع الأشخاص الخاضعين للاحتجاز أو السجن مهما كان شكله، وينص المبدأ الأول منها على ضرورة معاملة الأشخاص المحرومين من حرياتهم معاملة إنسانية تحفظ من خلالها كرامتهم، ويحمل المبدأ منها السابع المسؤولية للدول في تحقيق الغرض من هذه المبادئ.[1]

ب ــ مجموعة القواعد الدنيا لمعاملة السجناء.

أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام1955، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه 663(د ــ 24) المؤرخ في 31 جوان 1957 و 2076(د ــ 62) المؤرخ في 13 ماي 1977، كما اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها (111/54) المؤرخ في 17 ديسمبر 1990، وينص المبدأ 31 منها على تحريم العقوبة الجسدية والعقوبة بالوضع في زنزانة مظلمة، وأن أية عقوبة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة هي محظورة كليا كعقوبات تأديبية.[2]

ج ــ المدونة الخاصة بسلوك الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين.

اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 17 ديسمبر 1979، ومن خلال تسمية هذه المدونة يظهر أنها موجهة فقط لضباط الشرطة، لكنها في الحقيقة موجهة لكل شخص معرض بحكم وظيفته للتعسف في استعمال السلطة المخولة له، والتي تؤدي إلى الانتهاكات المنصوص عليها في إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب، وتنص المادة الخامسة منها على الحظر المطلق لممارسة أعمال التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أوالمهينة من قبل الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين.[3]

وقد ورد في هذه المدونة تعليقا على المادة 5 منها أن مصطلح المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية، ينبغي تفسيره بشكل يضمن أكبر قدر من الحماية الممكنة من جميع أشكال الإساءة الجسدية أو العقلية.[4]

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 199.

[2] Love Kellberg, Op.Cit, p14.

[3] Ibid, p14.

[4] علي محمد صالح الدباس، علي عليان محمد أبوزيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطية في تعزيزها، دراسة تحليلية لتحقيق التوازن بين حقوق الإنسان وحرياته وأمن المجتمع تشريعا وفقها وقضاء، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 234.

د ــ مبادئ آداب مهنة الطب المتعلقة بدور الموظفين الصحيين، لاسيما الأطباء في حماية المحبوسين من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بكرامة الإنسان 1982.

لقد كان موضوع حقوق الإنسان ودور مهنة الطب في حماية هذه الحقوق من أكثر اهتمامات الجمعية الطبية العالمية، التي سعت لسنوات عديدة من أجل سن قواعد يمكن من خلالها لمهنة الطب أن تساعد في حماية حقوق الإنسان، لاسيما دور الأطباء والموظفين الصحيين في حماية فئة ضحايا التعذيب والممارسات المشابهة له خاصة السجناء والمحبوسين، وتوجت هذه الجهود في سنة 1975 أثناء الاجتماع المنعقد في طوكيو بوضع الإعلان المتضمن للمبادئ التوجيهية للأطباء بشأن التعذيب والمعاملات اللاإنسانية.[1]

وفي 18 ديسمبر 1982، اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا الإعلان الذي يعرف في ديباجته جريمة التعذيب، وتنص المادة الثانية منه على أنه:" يمثل مخالفة جسيمة لأخلاقيات مهنة الطب وجريمة بموجب الصكوك الدولية، إذا قام الموظفون الصحيون لاسيما الأطباء بطريقة إيجابية أو سلبية بأعمال تشكل مشاركة في التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، أو تواطؤ أو تحريض على هذه الأفعال أو محاولة ارتكابها." [2]

ه ــ قواعد الأمم المتحدة للأحداث المحرومين من حريتهم 1990.

اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 45/113 المؤرخ في 1990/12/14 وتتضمن تحريما شاملا للتعذيب كوسيلة إكراه أو ضغط أو كعقوبة تأديبية.[3]

ثانيا: مصادر قانونية أخرى لتحريم التعذيب.

إضافة إلى كل ما سبق، هناك مصادر قانونية أخرى لا تتعلق بالتعذيب بصفة خاصة، وإنما انطلاقا من اهتمامها بحقوق الإنسان تمنع الكثير من اتفاقيات الأمم المتحدة جليا أو ضمنيا التعذيب وغيره من ضروب المعاملة الحاطة بكرامة الإنسان، ومن هذه الاتفاقيات:

أ ــ اتفاقية حقوق الطفل 1989.

إن فئة الأطفال بدورها لم تسلم من ممارسة التعذيب وسوء المعاملة، بالرغم ما أولته التشريعات الدولية لها من اهتمام، وبصفة خاصة اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل التي

---

[1] Haut commissariat des nations unis aux droits de l'homme, Protocol d'Istanbul, Op.cit, P12.
[2] Love Kellberg, op.cit, p 15.
[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 204.

اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في نوفمبر من سنة 1989، والتي تشدد المادة 37 منها على:" أن لا يتعرض أي طفل للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة او العقوبة القاسية أو اللاإنسانيـــة أو المهينة."[1]

ب ــ إعلان القضاء على العنف ضد المرأة.[2]

تنص الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من هذا الإعلان على عدم تعريض المرأة للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

ج ــ اتفاقية منع الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها.[3]

تنص المادة الثانية من هذه الاتفاقية على أن إلحاق الأذى الجسدي أو العقلي الخطير بأعضاء من جماعة بهدف التدمير الجزئي أو الكلي لهذه الجماعة يعتبر جريمة من جرائم الأمم، وفي مفهوم هذه الاتفاقية يعتبر التعذيب جريمة ضد الإنسانية.[4]

د ــ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1973.

أكدت الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري في ديباجتها على كرامة الإنسان، ونصت المادة الثانية منها على أن إلحاق الأذى الخطير سواء البدني أو العقلي بأعضاء فئة أو فئات عنصرية، أو بالتعدي على حريتهم أو كرامتهم أو بإخضاعهم للتعذيب أو سوء المعاملة يعتبر من الممارسات اللاإنسانية التي تنطبق عليها عبارة الفصل العنصري.[5]

الفرع الثاني: آليات حماية الحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

يمكن القول بأن آليات الحماية الدولية لحق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب تتنوع وتختلف من حيث الكيفية التي نشأت بها أو اختصاصاتها، فمنها ما نشأت في إطار الأمم المتحدة، ومنها ما أنشأتها اتفاقيات حقوق الإنسان للرقابة على تنفيذ التزامات الدول الأعضاء فيها، وهناك من الآليات ما أنشئت بغرض علاجي لضحايا التعذيب، وأخرى أنشئت لهدف الوقاية من التعذيب، وفيما يلي بعض هذه الآليات:

---

[1] لمزيد من التفاصيل أنظر : Eric Sottas, perpators of torture, éd Bertil Dunér, Zed books .London, p 63.

[2] اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 /1993/12.

[3] اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم (96) المؤرخ في 1946/12/11.

[4] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 345.

[5] حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 163.

أولا: آليات الحماية على المستوى الدولي.

ويقصد بآليات الحماية ذات الطابع الدولي تلك التي أنشأت بنصوص اتفاقيات حقوق الإنسان الدولية، أو تلك التي نشأت بقرارات من منظمة الأمم المتحدة وأجهزتها، ومن هذه الآليات :

1 ــ لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب (Cat)

أنشئت لجنة مناهضة التعذيب بموجب المادة 17 من اتفاقية مناهضة التعذيب، وتتألف من 10 خبراء من ذوي الاختصاص في ميدان حقوق الإنسان والمشهود لهم بالنزاهة في هذا المجال طبقا لنص المادة 19 من الاتفاقية، ينتخبون بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات ويراعى في اختيارهم التوزيع الجغرافي العادل، كما أضافت الفقرة الثانية من المادة (17) أنه من الفائدة ترشيح أشخاص يكونون أعضاء في اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المنشأة بموجب العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ولديهم الرغبة للعمل في لجنة مناهضة التعذيب.[1]

يجب الإشارة في البدء إلى أن اللجنة ليست محكمة فهي لا تصدر أحكاما ولا تدين، ذلك أن الغرض من تقديم التقرير والنظر فيه هو بدء حوار بناء مع الدولة مقدمة التقرير، وتهدف اللجنة من وراء ذلك إلى التأكد من أوضاع حقوق الإنسان الخاصة بعدم تعرضه للتعذيب أو المعاملة القاسية أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية، وللجنة عدة صلاحيات حسبما ورد في الاتفاقية تتمثل فيما يلي:

ــ دراسة التقارير التي تقدمها الدول عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة طبقا للمادة (19) من الاتفاقية، من خلال مناقشة هذه التقارير مع ممثلي الدولة مقدمة التقرير سواء الأولي في غضون سنة واحدة من نفاذ الاتفاقية في مواجهة هذه الدولة، أو التقارير الدورية بعد ذلك كل أربع سنوات.[2]

ــ هناك صلاحيات للجنة و لكنها مقيدة باعتراف الدولة الطرف باختصاص اللجنة إزاءها ما لم تكن هذه الدولة قد سحبت في وقت لاحق تحفظها طبقا للمواد (20) و (22) من الاتفاقية، وتتمثل هذه الاختصاصات فيما يلي:

ــ تملك اللجنة صلاحية إجراء تحقيقات سرية حول الدلائل الموثوق بها والتي تشير على أساس قوى إلى أن تعذيبا يمارس على نحو منظم في أراضي دولة طرف، وفي هذه الحالة تدعو الدولة الطرف المعنية إلى التعاون في دراسة هذه المعلومات وتقديم ملاحظاتها عليها.

---

[1] Malcolm N. Shaw, International Law , Cambridge Univercity Press, New York , fifth edition , 2003 , p 303.

[2] كلوديو زانغي، الحماية الدولية لحقوق الإنسان، تقديم محمد بجاوي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، الطبعة الأولى 2006، ص 415.

ــ القيام بمهام تسوية المنازعات التي تثار بين الدول الأطراف بشأن تطبيق الاتفاقية، ويمكن للجنة إنشاء هيئات توفيقية تقدم مساعيها الحميدة للدول الأطراف بغية التوصل إلى حل ودي للمنازعات بشأن تطبيق الاتفاقية.[1]

ــ للجنة صلاحية تلقي البلاغات المقدمة من الأفراد أو نيابة عنهم، والتي يدعون فيها أنهم تعرضوا لممارسات التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، بشرط استنفاذ وسائل الانتصاف المحلية في الدولة الطرف إذا كانت هذه الوسائل متاحة وفعالة.[2]

2 ــ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان.

أنشئت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بموجب المادة (28) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لتكون آلية رقابة على تنفيذ أحكام العهد، وتتألف اللجنة من 18 خبير من مواطني الدول الأطراف في العهد ممن يشهد لهم بسمو الأخلاق والكفاءة في ميدان حقوق الإنسان.[3]

وطبقا للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تتلخص مهام اللجنة في الآتي:

ــ دراسة التقارير المقدمة من الأطراف عن التدابير التي اتخذتها لوضع الحقوق المدنية والسياسية الواردة بالعهد قيد التطبيق والحماية.

ــ تلقي البلاغات من دولة ضد دولة أخرى طرف في العهد لانتهاك هذه الأخيرة التزاماتها أو لعدم تنفيذها، بشرط الموافقة المسبقة بين الطرفين حيث تعمل اللجنة على التوفيق بينها بالآلية المناسبة وتقدم اللجنة مساعيها الحميدة للدول الأطراف للوصول إلى حل ودي بشأن التزام الدولة بالحقوق المنصوص عليها في العهد.[4]

ــ تلقي الشكاوى من الأفراد ضد دولهم عن انتهاكها لالتزاماتها الواردة في العهد، شرط انضمامها إلى البرتوكول الاختياري الملحق بالعهد، والذي يمنح هذه الصلاحية للجنة بشرط أن يكون الانتهاك قد وقع بعد انضمام الدولة للبرتوكول، ما لم يكن الانتهاك لازال مستمرا وله آثار.[5]

ويعتبر حظر التعذيب من المسائل التي عالجتها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، ففي تعليقها العام على المادة السابعة من العهد في 1992/04/10، اعتبرت اللجنة أن الاكتفاء بتجريم

---

[1] Malcolm N. Shaw, op.cit, p305.

[2] محمد أمين الميداني، اللجان الدولية والإقليمية لحماية حقوق الإنسان، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، 2000، ص ص(25، 28).

[3] Haut commissariat des droits de l'homme, Protocol D'Istanbul, Op.cit, p 5.

[4] ibid, p 5.

[5] محمد أمين الميداني، المرجع السابق، ص ص (16، 19).

التعذيب ليس تطبيقا كافيا للمادة 7 من العهد، بل يجب على الدول أن تضمن حماية الحق في عدم التعرض للتعذيب عن طريق آليات رقابة فعالة، كما عليها أن تتحرى وبعمق عن الادعاءات القائلة بوجود حالات تعذيب وسوء المعاملة على أراضيها.[1]

3 ــ مجلس الأمم المتحدة لحقوق الإنسان.

اعتمد مجلس حقوق الإنسان بتاريخ 5 مارس 2006 كبديل عن لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان التي تعد هيئة رئيسية للأمم المتحدة في هذا المجال، والتي أنشأها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة بموجب المادة (68) من الميثاق، ويتكون المجلس من (47) عضوا ينتخبون بالأغلبية المطلقة من قبل أعضاء الجمعية العامة عن طريق الاقتراع السري لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، مع مراعاة التوزيع الجغرافي العادل.[2]

وبالنسبة لدور المجلس في الحماية من التعذيب، فإنه لا يزال من المبكر الحكم على فعالية دوره من عدمها، لكونه من أحدث آليات الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان، لكن من خلال الاختصاصات الممنوحة له في مراقبة سجل حقوق الإنسان للدول الأعضاء، وكذا صلاحية مراجعة أوضاع حقوق الإنسان في كل الدول دون استثناء، بما فيها الدول الخمس دائمة العضوية في مجلس الأمن، من شأنه أن يضفي مزيد من الشرعية والفعالية عليه كهيئة رئيسية من هيئات الأمم المتحدة.[3]

4 ــ آلية المقرر الخاص.

ويندرج ضمن هذه الآلية كل من المقرر الخاص المعني بالتعذيب والمقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد النساء.

أــ المقرر الخاص المعني بالتعذيب.

أنشئ المقرر الخاص المعني بالتعذيب بقرار المفوضية السامية لحقوق الإنسان رقم (33/1985) لفحص أسئلة وثيقة بالتعذيب، وممارسة تفويضه على أساس معايير دولية وثيقة الصلة، وعلى نحو خاص تلك المعايير التي وضعتها اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وقرارات الأمم المتحدة[4]، ويغطي المقرر الخاص المعني بالتعذيب كافة أعضاء الأمم المتحدة ليس فقط الدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب، ويلعب دورا هاما في مجال مكافحة

---

[1] Haut commissariat des droits de l'homme, Protocol D'Istanbul, Op.cit, p 6.

[2] يتم تقسيم أعضاء المجلس كالتالي: 13 مقعد لإفريقيا، 13 لآسيا، 6 مقاعد لأوروبا الشرقية، 7 مقاعد لأوروبا الغربية، 8 مقاعد لدول أمريكا اللاتينية، إضافة إلى الولايات المتحدة الأمريكية وكندا.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 359.

[4] REDRESS, Seeking Reparation For torture Survivors, Sudan Organization Against torture, 2005, p 69.

التعذيب بالرغم من أن قراراته غير ملزمة قانونا، حيث بإمكانه أن يوجه الاهتمام إلى انتهاكات الحق في عدم التعرض للتعذيب وخلق ضغوطات كبيرة على الحكومات، من خلال إرسال برقية مستعجلة يطلب فيها ضمان حماية حق الفرد في السلامة البدنية، كما يقوم المقرر الخاص المعني بالتعذيب بالاتصال بالحكومات لموافاته بالتدابير التشريعية والقضائية التي اتخذتها بغرض منع التعذيب، كما يدعوها إلى إصلاح الآثار المترتبة على وقوع ممارسات تعذيبية، ويطلب منها الإجابة على كافة المراسلات المتعلقة بمثل هذه الوقائع.[1]

ب ــ المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد النساء.

بعد أن برزت في السنوات الأخيرة ظاهرة العنف ضد النساء، واتسع مجال التعذيب وسوء المعاملة ليشمل هذه الفئة، أنشأت لجنة حقوق الإنسان التابعة لهيئة الأمم المتحدة بقرارها رقم 45/1994 آلية أخرى تختص بالنظر في مزاعم العنف والتعذيب التي تتعرض لها النساء حول العالم، والتحري بشأن هذه المزاعم والادعاءات، وهذه الآلية هي المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد النساء.[2]

وتختص المقررة الخاصة بالعنف ضد النساء حينما يصلها حدوث عنف ضد هذه الفئة، بشكل عاجل بإرسال طلبات للسلطات المعنية في الدولة التي حدث على أراضيها العنف بالتحرك فورا للقيام بالتحريات اللازمة، واتخاذ التدابير التي من شأنها أن تمنع حدوث هذه الانتهاكات.[3]

وفي الحالة التي تستمر فيها انتهاكات حقوق المرأة في دولة من الدول دون أن تتخذ هذه الأخيرة أية إجراءات من شأنها حماية الحقوق الأساسية للمرأة، ففي هذه الحالة يمكن للمقررة أن تتقدم إلى حكومة الدولة المعنية بطلب زيارة إقليمها، من أجل التحري حول صحة هذه المزاعم والوقوف على مدى جدية إجراءات العلاج في حالة التأكد من وجود هذه الانتهاكات.[4]

ثانيا: آليات الحماية على المستوى الإقليمي.

على المستوى الإقليمي لا توجد آليات معنية بمناهضة التعذيب تعمل بصورة فعالة، باستثناء النظام الأوروبي الذي يعد نموذجا للحماية الواقعية لحقوق الإنسان حتى الآن بما في ذلك حظر التعذيب، رغم المحاولات القارية الأخرى في الاتحاد الإفريقي ومنظمة الدول الأمريكية.

---

[1] Malcolm N. Shaw, op.cit, p 306.
[2] Lisa M.kois, Dance, sister, Dance, End to Torture, Zed Books, London and New York, p 87.
[3] ibid, p 88.
[4] Haut commissariat des droits de l'homme, Protocole D'Istanbul, op.cit, p7.

1 ـ آليات الحماية على المستوى الأوروبي.

لقد أنشأت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في بداية الأمر آليتان للرقابة على تنفيذ الدول الأطراف لالتزاماتها بموجب نصوص الاتفاقية، هاتان الآليتان تتمثلان في اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، لكن ومنذ نوفمبر من سنة 1998 ونتيجة لتزايد عدد المسائل المحالة للتسوية وتعقدها، إضافة إلى تزايد الدول المنضمة إلى الاتفاقية، تم إلغاء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، وأصبحت هناك آلية واحدة تتمثل في المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، لإعطاء الرقابة فعالية أكبر وتسريع الإجراءات.[1]

كما تمت إضافة آلية رقابة أخرى لمقاومة التعذيب وسوء المعاملة، تتمثل في اللجنة الأوروبية للوقاية من التعذيب، المنشأة في ظل الاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية لسنة 1989.[2]

أ ـ المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.[3]

هناك مجموعة من الشروط والإجراءات الواجب اتباعها أمام المحكمة في حالة انتهاك أحد الحقوق المضمونة بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث يقوم رئيس المحكمة بتوزيع الشكاوى التي تصل إلى المحكمة إلى مختلف أقسامها، ويمكن التقدم بالشكاوى من طرف الدول ويطلق عليها مصطلح الشكاوى الحكومية[4]، أو من طرف الأفراد أو مجموعات الأفراد أو المنظمات غير الحكومية، وذلك بعد أن دخل البروتوكول رقم 11 حيز التنفيذ.[5]

وقد مارست المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اختصاصها القضائي فيما عرض عليها من قضايا، ففي أول قرار لها حول المسألة اعتبرت المحكمة في قضية (أكسوي) ضد تركيا في 18 ديسمبر 1996 أنه: "عندما يوضع فرد في الحجز وهو في صحة جيدة ثم يلاحظ أنه مصاب بجروح عند خروجه من الحجز، فإنه يقع على الدولة إعطاء تفسير حول مصدر تلك الجروح، وإن فشلت الدولة في ذلك تطبق المادة الثالثة من الاتفاقية."[6]

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 382.

[2] المرجع نفسه، ص 383.

[3] مقرها ستراسبورغ، و تتكون من عدد من القضاة مساوٍ لعدد الدول الأعضاء في مجلس أوربا، ينتخبون من قبل الهيئة البرلمانية لمجلس أوروبا لمدة 6 سنوات قابلة للتجديد بأغلبية الأصوات المدرجة في لائحة من ثلاثة مترشحين موضوعة من قبل كل دولة.

[4] المادة 33 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

[5] دخل هذا البروتوكول حيز النفاذ في 1998/11/1، وبموجبه أصبح للأفراد والمنظمات الدولية غير الحكومية إمكانية رفع الشكاوى أمام المحكمة.

[6] Haut commissariat des droits de l'homme, Protocole D'Istanbul, op.cit, p 7.

ب ــ اللجنة الأوروبية لمنع التعذيب.

أنشأت هذه اللجنة بموجب المادة الأولى من الاتفاقية الأوربية لمنع التعذيب أو العقوبة أو المعاملة اللاإنسانية أو المهينة لعام 1987، بهدف تدعيم حماية الأشخاص من التعذيب والمعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة من خلال زيارتها إلى مكان تواجد هؤلاء الأشخاص، وألزمت الاتفاقية الدول الأطراف بأن تكفل لأعضاء اللجنة الاتصال بحرية والتعاون مع اللجنة لتطبيق الاتفاقية، وفي هذا الصدد لا تلزم اللجنة بإعلان الدولة الطرف عن موعد الزيارة ولكن يكفي فقط أن ترسل لها إخطارا عاما يعرفها على الزيارة، ثم تفاجئها بالزيارة في أي وقت للاطلاع على أحوال المسجونين والمحتجزين على الطبيعة، والتأكد من معاملتهم معاملة إنسانية خالية من التعذيب طبقا لتعهدات الدول في الاتفاقية، ويجوز للجنة أثناء زيارتها أن تطلب مقابلة الأشخاص المسلوبة حريتهم في جلسة خاصة، كما يجوز لها أن تتصل بحرية بأي شخص تعتقد أنه يستطيع أن يزودها بمعلومات تتصل بمهمتها، ويجوز لها أيضا أن تستعين بخبراء أو مترجمين في أداء مهمتها[1]، وتضع اللجنة بعد كل زيارة تقريرا عن الحقائق التي وجدتها أثناء الزيارة آخذة في الاعتبار أية ملاحظات تقدمها الدولة المعنية، ويجوز لها أن تتشاور مع سلطات الدولة بشأن اقتراح تحسين حماية الأشخاص المسلوبة حرياتهم، وتنقل تقريرها إلى الدولة المعنية مع ما تراه من توصيات، وفي حالة عدم تعاون هذه الأخيرة يجوز للجنة إصدار بيان عام بالموضوع وتقديم تقرير عام كل سنة إلى لجنة الوزراء ليحول إلى الجمعية البرلمانية.

2 ــ آليات الحماية على المستوى الأمريكي:

تشمل آليات مقاومة التعذيب على المستوى الأمريكي كلا من اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان.

أ ــ اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان.[2]

أنشئت اللجنة بموجب المادة 33 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وتتمثل وظيفتها في الرقابة على احترام الدول الأطراف في الاتفاقية لالتزاماتهم بموجب نصوص هذه الاتفاقية، وتعمل اللجنة كهيئة استشارية لدى منظمة الدول الأمريكية.[3]

---

[1] راجع المواد من 5 إلى 13 من الاتفاقية.

[2] تتكون اللجنة من سبعة أعضاء ينتخبون لمدة أربع سنوات من الجمعية العمومية للمنظمة بصفتهم الشخصية من قائمة بأسماء المرشحين الذين تقدمهم حكومات الدول الأعضاء، وتعمل اللجنة باستقلال تام عن الدول التي ينتمون لها في ظل حصانات دبلوماسية مكفولة تحقق لهم الحرية والأمان في أداء مهامهم.

[3] Haut commissariat des droits de l'homme, Protocole D'Istanbul, op.cit, p 7.

ب ــ المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان:[1]

تعتبر هذه المحكمة الآلية الثانية لمراقبة تنفيذ الدول لالتزاماتها بموجب الاتفاقية، وقد أكدت المحكمة على هذا الاختصاص بمناسبة نظرها في قضية (فيلاسكيز رودريغو)، حينما صرحت بأن:" الدول ملزمة بالقيام بكافة التحريات اللازمة حول انتهاكات حقوق الإنسان المضمونة بموجب الاتفاقية، وإذا تصرفت أجهزة الدولة أمام هذه الانتهاكات بشكل يضمن لمرتكبيها الإفلات من المساءلة ويمنع الضحايا من استيفاء حقوقهم في أقرب الأوقات، فإن الدولة في هذه الحالة قد أخلت بواجبها في ضمان الحرية والممارسة الكاملة لحقوق وحريات الأشخاص الخاضعين لسلطتها." [2]

3 ــ آليات الحماية على المستوى الإفريقي والعربي:

على المستوى الإفريقي والعربي لا توجد محاولات تذكر لإقامة آليات لمراقبة و منع التعذيب والمعاملة والعقوبة القاسية اللاإنسانية، فعلى المستوى الإفريقي اقتصر الأمر على إنشاء آلية واحدة هي اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، على اعتبار أن ذلك أقرب إلى روح الوفاق التي تحكم العلاقات في المجتمع الإفريقي. [3]

ويقتصر دور اللجنة على فحص البلاغات والشكاوى التي ترد إليها من الدول بعد التأكد من استنفاذ وسائل الإنصاف المحلية، ما لم يتضح أن إجراءات النظر فيها قد طالت لمدة غير معقولة، ولها أن تطلب المعلومات من الدول الأطراف لأداء مهامها، وللجنة الوصول إلى حل ودي بين الأطراف المعنية على أساس احترام حقوق الإنسان والشعوب، فاذا فشلت تعد تقريرا شاملا ليحال إلى الدولة المعنية ومؤتمر رؤساء الدول مشفوعا بملاحظاتها وتوصياتها.[4]

كما يمكن للجنة أن تتلقى شكاوى من الأفراد والمنظمات غير الحكومية طبقا للمواد من 55 إلى 59 من الميثاق الإفريقي، وفيما يتعلــق بالتعذيب وسوء المعاملة فإنها من المسائل التي تنظرها اللجنة أثناء اجتماعاتها الدورية بوصفها من انتهاكات حقوق الإنسان.[5]

---

[1] تتكون من سبع قضاة ينتخبون بواسطة الجمعية العمومية لمنظمة الدول الأمريكية لمدة ست سنوات، ويعملون بصفتهم الفردية لا بصفتهم ممثلين عن الدول الأعضاء.

[2] Haut commissariat des droits de l'homme, Protocole D'Istanbul, op.cit, p8.

[3] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 599.

[4] المواد 47 – 50 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

[5] Ibid, p 9.

وأثناء انعقاد الدورة الرابعة والثلاثين لمنظمة المؤتمر الإفريقي، تم تبني بروتوكول إضافي يتعلق بإنشاء محكمة إفريقية لحقوق الإنسان، و دخل حيز التنفيذ في 24 جانفي 2003 بعد مصادقة 15 دولة عليه.

أما على الصعيد العربي فقد اعتمد مجلس الجامعة العربية مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان، وقد تمخض عن ذلك ما عرف بلجنة الخبراء التي تتكون من سبعة أعضاء ترشحهم الدول يعملون بصفاتهم الفردية، وتلتزم الدول العربية بتقديم تقارير دورية لكل ثلاث سنوات إلى اللجنة تتضمن استفسارات من اللجنة[1].

ثالثا: دور المنظمات غير الحكومية في حماية الحق في عدم التعرض للتعذيب.

تقوم المنظمات الدولية غير الحكومية بدور كبير في مقاومة الانتهاكات التي تقع على حقوق الإنسان ومنها التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية، وسنكتفي في هذا العنصر بذكر موجز لبعض هذه المنظمات :

1 ـ منظمة العفو الدولية[2] (Amnesty international)

لقد استطاعت هذه المنظمة منذ إنشائها 1961 وحتى اليوم النهوض بدور فعال ومحسوس في التصدي لأخطر انتهاكات حقوق الإنسان، وهي منظمة مستقلة عن أية حكومة أو عقيدة سياسية أو دينية.

2 ـ المنظمة العالمية لمناهضة التعذيب.

مقرها جنيف، وهي عبارة عن غرفة تسويات للمعلومات والنشر السريع فيما يتعلق بالتعذيب وأشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، من خلال تلقى البلاغات عن التعذيب وتعيد إبلاغها على نطاق واسع للمنظمات الدولية المهتمة بحقوق الإنسان وتنشرها في نشرات، كما تصدر النداءات بإيقاف أشكال المعاملة الأخرى المحرمة.[3]

3 ـ منظمة مراقبة حقوق الإنسان (HRW)

مقرها نيويورك، وهي منظمة غير حكومية تهتم بمراقبة أحوال حقوق الإنسان في مختلف أنحاء العالم، من خلال إيفاد لجان التحقيق ونشر تقارير عن نتائج تحقيقاتها بقصد وقف انتهاك

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 397.

[2] ترجع فكرة إنشاء اللجنة الدولية للصليب الأحمر، إلى المواطن السويسري (هنري دونان) الذي شهد بالقرب من سولفرينو العواقب المفجعة لأكثر المعارك ضراوتفي التاريخ، وقد دفعه ذلك إلى تأليف كتاب بعنوان " ذكريات سولفرينو " عام 1862، أعرب فيه عن أمله في إنشاء جمعية إسعاف في كل مكان للعناية بضحايا الحرب، ومن منطلق هذه الأفكار نشأت لجنة عرفت فيما بعد باللجنة الدولية للصليب الأحمر.

[3] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 641.

حقوق الإنسان وإدانتها، وتحقيق احترام المجتمع الدولي للحد الأدنى من حقوق الإنسان على الأقل، وتجري هذه المنظمة منذ نشأتها في سنة 1978 تحقيقات منظمة ومنهجية بشأن انتهاكات حقوق الإنسان فيما يقارب السبعين بلدا في مختلف أنحاء العالم.[1]

4 ـ لجنة المحامين لحقوق الإنسان (LCHR)

لها دور مهم في تكوين وتنوير الرأي العام العالمي بانتهاكات حقوق الإنسان، وتطالب باحترام حقوق الإنسان في أي مكان والإفراج عن المعتقلين السياسيين وإيقاف التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، كما تناشد المجتمع الدولي الالتزام بقواعد حقوق الإنسان التي دونت في المواثيق الدولية.[2]

5 ـ مركز بحوث التعذيب وإعادة تأهيل ضحايا التعذيب (RCT)

نشأ هذا المركز بهدف مساعدة ضحايا التعذيب والمساهمة في منع التعذيب في شتى أرجاء العالم، ويهتم المركز كذلك بعلاج ضحايا التعذيب وإعادة تأهيلهم صحيا ونفسيا لإعادتهم للتكيف الاجتماعي بعد شفائهم من الآثار الجسدية والنفسية للتعذيب، كما يقوم المركز بتوعية الأطباء في مجال فحص وعلاج وتأهيل ضحايا التعذيب بإجراء بحوث عن التعذيب وآثاره ونشرها.[3]

6 ـ المنظمة العربية لحقوق الإنسان.

تأسست المنظمة في سنة 1983 كمنظمة غير حكومية للدفاع عن حقوق الإنسان في الوطن العربي، وتتمتع بالصفة الاستشارية بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي بالأمم المتحدة، وتقوم المنظمة بدور كبير في مقاومة ممارسات انتهاكات حقوق الإنسان الأساسية، وتسعى للإفراج عن المعتقلين السياسيين وحظر العقوبات أو المعاملات القاسية، وتقوم المنظمة بتوعية الرأي العام العربي من خلال ما يصدر من نشرات أو تقارير عن حالة حقوق الإنسان العربي.[4]

7ـ اللجنة الدولية لصليب الأحمر (ICRC)

تهتم بصفة خاصة بظروف المحتجزين بغض النظر عن سبب احتجازهم، وتقوم بزيارة أسرى الحروب التي تقع بين الدول ومعتقلي الحروب الداخلية والمعتقلين المدنيين بعد موافقة الدولة المعنية في حالة الحروب الداخلية، وتسعى اللجنة إلى التمييز بين التعذيب الذي يمارس

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 275.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 646.

[3] المرجع نفسه، ص 647.

[4] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 249.

وفق منهج مرسوم والتعذيب الذي يمكن اعتباره عارضا أو ناتجا عن جهل المسئولين، ثم تسجيل البيانات وتجرى الدراسات حول هذه المؤشرات ثم تقدم للحكومة المعنية النصيحة في هذا الشأن وتحثها على السعي لإيقاف ممارسات التعذيب والانتهاكات الصارخة لحقوق الإنسان.[1]

[1] نزار أيوب، القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، سلسلة تقارير قانونية رقم 32، رام الله، 2003، ص 30.

خلاصة الفصل التمهيدي.

ما من أحد يستطيع أن يحدد وبدقة متى وأين مورس التعذيب لأول مرة، فقد تم تبرير استخدام التعذيب على مدى قرون خلت بهدف الحصول على الاعتراف من المتهم بالجرائم المنسوبة إليه في مرحلتي التحقيق والاستجواب وكذا بهدف تنفيذ العقوبة، كما مورس ضد الأسرى في الحروب والنزاعات، لذا فقد كان لابد من انتظار القرن الثامن عشر وبداية عصر التنوير لنشهد حركة فكرية هادفة للتقليل من قسوة العقوبات وترسيخ نظام تحقيق أكثر إنسانية، حيث كانت لكتابات الفقهاء والمفكرين في أوروبا في القرن الثامن عشر من أمثال (بيكاريا) و(فولتير) دور كبير في نشر الوعي بعدم جدوى آلية التعذيب في الحصول على اعترافات من المتهم.

ويمكن أن نؤكد بأن بداية القرن التاسع عشر شهدت الإلغاء الرسمي للتعذيب تقريبا في جميع الدول الأوروبية، إلا أنه وبعد أن حظرته كافة القوانين عاد للظهور مرة أخرى في القرن العشرين بصور وأهداف مختلفة، وقليلة اليوم هي الدول التي تتباهى بسجلها الأبيض في مجال التعذيب.

وأمام هذا الواقع وإزاء استمرار الانتهاكات الجسيمة التي تهدر الكرامة الإنسانية، بذل المجتمع الدولي دورا كبيرا في التأكيد على أن الحماية من التعذيب، تمثل حقا أساسيا للإنسان ذو قيمة مطلقة لا تقبل الاستثناء مهما كانت الظروف، فقد لقي التعذيب منذ نشأة حقوق الإنسان إهتماما خاصا، حيث أن كافة الممارسات التي تدخل في مجال التعذيب وسوء المعاملة هي اليوم محظورة حظرا مطلقا لا يقبل الاستثناء، ومسلم به في كافة المعاهدات والصكوك والآليات الدولية والإقليمية، التي تشمل القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي، لكن وبالرغم من ذلك فإن النتائج ظلت دون الآمال، وبات بالإمكان اليـــوم أن نتحدث عن عالمية التعذيب.

فمن خلال ما سبق التطرق إليه في هذا الفصل التمهيدي، يظهر وبوضوح عدم مناسبة نظام تحريم التعذيب مع حجم الممارسات واسعة النطاق لهذه الجريمة في العديد من البلدان، وهذا ما يقودنا إلى البحث عن جملة العراقيل والعقبات التي كانت السبب في هذا الاختلاف.

الفصل الأول

العقبات القانونية أمام حظر التعذيب

بالرغم من أن هناك عدد كبيرمن الاتفاقيات والمواثيق والإعلانات الدولية التي تحرم التعذيب والمعاملات أو العقوبات اللاإنسانية، إلا أن الدول لا تتقيد بما جاء فيها، بل وأحيانا تذهب في اتجاه معاكس وتمارس التعذيب بأبشع صوره، لكنها بذلك لا تتحدى قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، بل تتحايل بطرق دبلوماسية لاستغلال بعض الثغرات القانونية التي تمكنها من الإفلات من المساءلة عن هذه الانتهاكات، ولذا فإن الحظر القانوني للتعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يصادف العديد من العقبات القانونية التي تعيق هذا الحظر، وبالنظر إلى المشاكل التي تعترض تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بشكل عام، وتخصيص هذه النظرة فيما يتعلق يالتعذيب وسوء المعاملة، نجد أن هذه المشاكل قد تكون قانونية تصادف عملية التطبيق على المستويين الدولي والداخلي.

وبناءا على ما تقدم، وللإحاطة بموضوع العقبات القانونية التي تواجه حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر، سنقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث: مبحث أول نتناول فيه إشكالية تعريف التعذيب، وفي المبحث الثاني نظرية الظروف الاستثنائية وتأثيرها على التزام الدول بهذا الحظر، لنتناول في مبحث ثالث إجراء التحفظ والتصريحات التفسيرية على اتفاقيات حقوق الإنسان، ونختم هذا الفصل بمبحث رابع يتعلق بجملة العقبات القانونية على مستوى القضاء الجنائي الدولي .

المبـــحـــث الأول: إشكـــالية تعـــريف التعـــذيب.

عادة ما تشير التعاريف المقدمة لأفكار أو ممارسات محددة الكثير من الجدل والنقاش، وهذا ما يقود إلى وجود العديد من التعاريف التي تتعرض لذات الفكرة، لكن كل واحد منها يعبر عن قناعة وفهم الجهة التي قدمته .

ولا يختلف الأمر كثيرا بالنسبة للتعذيب، حيث نجد العديد من التعاريف التي صيغت لهذه الظاهرة، لكن غياب تعريف دقيق يضبط حدودها ومعالم التمييز بينها وبين الممارسات المشابهة، فتح الباب أمام التأويل والفهم الخاص لكل دولة، فما يعد تعذيبا بالنسبة لجهة معينة لا يعتبر كذلك بالنسبة لجهة أخرى. [1]

المطلب الأول: عدم وجود تعريف موحد ودقيق لجريمة التعــذيــب.

التعذيب مفهوم يحيط به الكثير من الغموض، فبالرغم من أن كافة التعريفات التي أطلقت على مصطلح التعذيب تتفق على أنه انتهاك للكرامة الإنسانية، إلا أنها تختلف في ضبط حدود هذا المفهوم وعناصره، ومرجعية هذا التنوع في تعريف التعذيب والمعاملات اللاإنسانية في الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان و القانون الإنساني، لا تعود إلى اختلاف حول الموضوع في حد ذاته، وإنما إلى اختلاف السياق الذي وضع لأجله هذا الصك أو ذاك.

الفـــرع الأول: تعـــريف التعـــذيب.

لا بأس في البداية أن نشير إلى بعض التعريفات الفقهية لظاهرة التعذيب بالرغم من أنه ما يهمنا هنا هو التعريفات التي وردت في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

فوفقا للتعبير الذي أورده (بيتر كويجمانز)، يوصف التعذيب بأنه:" انتهاك للحق في الكرامة الذي هو أخص حق من حقوق الإنسان، نظرا لأن التعذيب يحدث في أماكن منعزلة وغالبا ما يفرضه معذب خفي الإسم يعتبر ضحيته كشيء من الأشياء."[2]

كما عرفه (P.J.DUFFY) بأن:" التعذيب يعني المعاملة الإنسانية التي احتوت على المعاناة العقلية أو الجسدية التي تفرض بقصد الحصول على المعلومات أو الاعترافات أو لتوقيع العقوبة، والتي تتميز بحالة خاصة من الإجحاف والشدة. " [1]

---

[1] في هذا السياق، حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 141 .

[2] التقرير الذي قدمه المقرر الخاص المعني بالتعذيب 27 ديسمبر 1991 (.ONU-E/CN.41992.277)

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية، ففي الحقيقة لا يوجد تعريف للتعذيب في أغلب اتفاقيات حقوق الإنسان التي تطرقت لتحريم هذه الممارسات، وكذلك الشأن بالنسبة للإعلانات، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل ومجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز، ومجموعة القواعد الدنيا لمعاملة السجناء، وغيرها من الاتفاقيات والإعلانات الأخرى تحرم جميعها التعذيب دون أن تتضمن تعريفا له.[2]

وقد نهضت بمهمة تعريف التعذيب اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لسنة 1984، وكذا إعلان الأمم المتحدة للحماية من التعذيب 1975، كما عرفه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998 في سياق الجرائم ضد الإنسانية.

أولا: تعريف التعذيب في اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب 1984.

نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984، في المادة الأولى على :

" لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث، على معلومات أو اعترافات، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو أي شخص ثالث، أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث، أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية.

لا يشمل هذا التعريف الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها."[3]

---

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 43 .

[2] حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 142.

[3] " Le terme « torture » désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aigues , physiques ou mentales , sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignement ou des aveux , de la punir d'une acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis , de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider de faire pression sur une tierce personne , ou pour toute autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'une t'elle douleur ou de telle souffrance sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite .ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrance résultant uniquement de sanction légitimes,inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elle.

من خلال هذا النص المقتضب الذي يدل طوله على ما لاقى واضعوه من صعوبة ومن حرج في الإلمام بكافة عناصر التعذيب وتحديد نطاقه بشكل دقيق، يلفت الانتباه جملة من الأمور التي قد تؤثر سلبا على فهم وطريقة التعامل مع موضوع التعذيب[1]، هذه الأمور هي:

ـ عند تعريف التعذيب استخدمت كلمة " ألم " دون تحديد المقصود بها، والأمر ليس قاصرا على التعذيب والألم الجسدي فقط، بل يمكن أن يحدث التعذيب من استخدام العقاقير الصيدلية أو من الإيداع في المؤسسات النفسية.[2]

ـ إن الغرض من التعذيب ليس دائما الحصول على اعترافات من المتهم، فقد ثبت من خلال التاريخ أن التعذيب استخدم كذلك ضد الأسرى والعبيد، كما استخدم بغرض إجراء التجارب الطبية، وهو ماثبت في حق النازيين في الحرب العالمية الثانية، وما تقوم به إسرائيل حاليا على المعتقلين الفلسطينيين من تجارب طبية خير دليل على ذلك.[3]

ـ من الانتقادات التي توجه كذلك لهذا التعريف أنه قصر أعمال التعذيب على الموظفين الرسميين، في حين أن التعذيب هو أعم وأشمل من ذلك، فهو إيذاء الإنسان للإنسان سواء كان الجاني موظفا رسميا أو ثائرا في الحرب المدنية أو حتى قائما بالفعل لغرض الانتقام أو لأسباب شخصية.[4]

ـ يلغي هذا التعريف ما ينجر من ألم نتيجة لتطبيق عقوبات قانونية، ومـــن ثمة فإن الجلد وبتر الأطراف لا يعد تعذيبا بحسب النص[5]، وبالرغم من أن هذا التعريف يستثني الألم الناتج فقط عن الألم العرضي أو الملازم للعقوبة المشروعة قانونا في مجال التعذيب، فإن من المقر به على نطاق واسع بأن العقوبات القانونية هي من القسوة ما يجعلها تعذيبا، وقد شكل هذا الأمر موضوعا خلافيا بشكل خاص فيما يتعلق بعقوبات الشريعة الإسلامية مثل القطع والقطع من خلاف والجلد والإعدام عن طريق الصلب والرجم، فبينما تصر بعض الدول التي تطبق تلك العقوبات على أنها تتوافق مع المعايير الدولية، إلا أن العديد من الهيئات الدولية لحقوق الإنسان توصلت إلى أن هذه العقوبات تملك من القسوة ما يجعلها تتخطى حيز العقوبات المشروعة وبالتالي فإنها تقع ضمن إطار تعريف التعذيب.[6]

---

[1] هيثم مناع، الإمعان في حقوق الإنسان، موسوعة عالمية مختصرة، الأهالي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزء الأول، 2000، ص 102.

[2] حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، مرجع سابق، ص 259 وما بعدها.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005، ص 571 .

[4] Amnesty international et Codesria, surveiller et enquêter en matière de torture et autres peines ou traitement cruels inhumains ou dégradants et de conditions pénitentiaires, African books collectives, 2001, p6.

[5] هيثم مناع، المرجع السابق، ص 102.

[6] Redress, Seeking Reparation For torture Survivors, op.cit, p5.

وفي محكمة روما الجنائية الدولية، كانت إضافة هذه العبارة محل نقاش مطول، استطاعت من خلاله بعض الوفود العربية حذف الإشارة إلى مشروعية العقوبات وفقا للقانون الدولي التي كانت مذكورة في مسودة تعريف الجرائم ضد الإنسانية، مما أبقى التساؤل مطروحا حول ما إذا كان المقصود بالعقوبات المشروعة تلك العقوبات المشروعة في القوانين الوطنية، أو العقوبات المشروعة وفقا لبعض المعايير الدولية الأساسية.[1]

ـ لكون القانون الدولي هو نتاج لإرادات الدول، فهذا ما يترتب عليه إشكاليات خطيرة، منها التركيز فقط على التعذيب الذي تمارسه الدولة عن طريق موظفيها، وإغفال جزء كبير جدا من الممارسات التعذيبية في أكثر من مستوى من العلاقات البشرية وخاصة العائلة، فالدراسات الغربية مثلا التي تتعلق بسوء معاملة الأطفال تظهر بأن ما لا يقل عن سبعة في المائة من أطفال العالم يعانون بصورة مزمنة من " ألم وعذاب شديد يلحق عمدا بشخص ما"، ولو عممت هذه الدراسة على بلدان الجنوب وبصفة خاصة العذاب الذي يلحق عمدا بالمرأة والأقليات أو في إطار العلاقات الاجتماعية مثلا كالعمل والخدمة العسكرية، لاكتشفنا بأن الألم الذي يلحق عمدا بشخص ما ليس فقط اختصاص الدولة الاستبدادية وحدها، وأن هذا النوع من التعذيب الذي تمارسه الدولة يعتبر الشجرة التي تغطي الغابة، أو هو الجزء الطافي فقط من الجليد.[2]

وعموما فإن واضعي اتفاقية مناهضة التعذيب أرادوا الرد على هذه الانتقادات في الفقرة الأخيرة من نص المادة الأولى، حينما نصت على أنه:" لا تخل هذه المادة بأي تشريع وطني يتضمن أو يمكن أن يتضمن أحكاما ذات تطبيق أشمل..."، لكن الواقع العملي يثبت أن كافة القوانين الوطنية تضيق من تعريف التعذيب ولا تعطيه ذات الشمول الوارد في نص المادة الأولى من الاتفاقية، فمعظم التشريعات الوطنية قصرت تحريم التعذيب على ذلك الذي يكون القصد منه حمل المتهم على الاعتراف[3]، وهو من دون شك أمر في غاية الخطورة، بحيث لا عقوبة على جرائم التعذيب إذا لم يكن الغرض منها الحصول على اعترافات من المتهم.[4]

---

[1] عادل بن محمد التويجري، التعذيب والمعاملة المهينة بكرامة الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم العربية الأمنية، الرياض، 2006، ص 49 .

[2] هيثم مناع، مرجع سابق، ص 102.

[3] من أمثلة هذه التشريعات ما ورد في المادة 110 مكرر التي تبناها المشرع الجزائري إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04/82 المؤرخ في 1982/02/13 في القسم الثاني تحت عنوان " الاعتداء على الحريات "، وقد نصت الفقرة الثالثة منها على :" كل موظف أو مستخدم يمارس أو يأمر بممارسة التعذيب للحصول على إقرارات، يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات."

[4] حسن سعد سند، مرجع سابق، ص 382.

ثانيا : تعريف التعذيب في إعلان الأمم المتحدة للحماية من التعذيب 1975.

اعتمد هذا الإعلان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3452 (د_30) المؤرخ في 1975/12/9 ، وتنص المادة الأولى منه على أنه: " لأغراض هذا الإعلان، يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عناء شديد جسديا كان أو عقليا، يتم إلحاقه عمدا بشخص ما بفعل أحد الموظفين العموميين، أو بتحريض منه، لأغراض مثل الحصول من هذا الشخص على معلومات أو اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، أو تخويفه أو تخويف أشخاص آخرين، ولا يشمل التعذيب الألم أو العناء الذي يكون ناشئا عن مجرد جزاءات مشروعة أو ملازما لها أو مترتبا عليها، في حدود تمشي ذلك مع القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء."

هذا التعريف لا يختلف كثيرا عما ورد في اتفاقية مناهضة التعذيب، وبالتالي فإن ما وجه من انتقادات وتعليقات على تعريف اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب ينطبق على تعريف إعلان الأمم المتحدة للحماية من التعذيب.[1]

ثالثا: تعريف التعذيب في الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه 1987.

إن سلامة الجسد وتكامل أعضائه ومنع التعذيب هو حق معترف به منذ صدور الإعلان الأمريكي في مادته الأولى، وقد تم التأكيد عليه من جديد في اتفاقية 1969 التي أقرت منع التعذيب والمعاملات القاسية في المادة الخامسة منها، وانطلاقا من استشعارها الحاجة إلى قواعد أكثر تفصيلا في هذا المجال على غرار ما تم تحقيقه في مجلس أوروبا، تبنت الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب ومعاقبة مرتكبيه، وذلك في دورتها المنعقدة في مدينة (قرطاجنة دي لاس إندياس) الكولومبية سنة 1985 ودخلت حيز النفاذ في 28 فبراير 1987.[2]

و تعتبر الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب وعقاب مرتكبيه الوثيقة الثالثة التي تصدت لتعريف التعذيب، حيث نصت المادة الثانية منها على:" لأغراض هذه الاتفاقية، يفهم التعذيب على أنه فعل يرتكب عمدا لإنزال الألم البدني أو العقلي أو المعاناة بأي شخص لأغراض التحقيق أو كعقوبة شخصية أو كإجراء وقائي أو لأي غرض آخر، ويفهم التعذيب كذلك على أنه

---

[1] Anthony Cullen, Difining torture in international law: A Critique of the concept employed by the European court, California Western International Law Journal, Vol 34, 2003, p 32.

[2] كلوديو زانغي، مرجع سابق، ص 292.

استخدام الوسائل التي يقصد بها طمس شخصية الضحية أو إضعاف قدراته البدنية أو العقلية حتى وإن لم تسبب الألم البدني أو العقلي، ولا يشمل مفهوم التعذيب الألم والمعاناة التي تلازم أو تكون من آثار الإجراءات القانونية بشرط أن لا تشمل ارتكاب أعماله، واستعمال وسائل مشار إليها في هذه المادة." [1]

من خلال النص السابق يظهر لنا بأن الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب وعقاب مرتكبيه قد وسعت من مفهوم التعذيب ليشمل ليس فقط ما يرتكب من أفعال من أجل الحصول على معلومات أو اعترافات، بل كل مايرتكب عمدا لإنزال الألم البدني أو العقلي أثناء التحقيق الجنائي أو لأي غرض آخر، بمعنى ما يرتكب من أفعال تمس كرامة الإنسان تعتبر بمثابة أفعال تعذيبية محظورة بموجب هذه الاتفاقية.[2]

لكن المادة الثالثة من الاتفاقية نصت على أن هؤلاء الذين سيكونون مسؤولين عن ارتكاب جرائم التعذيب، هم فقط الموظفون الرسميون أو المستخدمون أو الأشخاص الذين يتصرفون بناءا على تحريض منهم، وبناءاعليه فإنه كان من المستحسن إلغاء ما جاءت به هذه المادة ليشمل تعريف التعذيب أعمال أشخاص لايتصرفون بصفتهم الرسمية، وقصر إذا كان ضروريا تطبيق بعض مواد الاتفاقية على أعمال لهاعلاقة بالدول وهيئاتها، وهذا سيجنب تفاهةعدم شمول التعريف للأفعال الأكثر بربرية من قبل الإرهابيين وما شابهها كتعذيب محظور بواسطة الاتفاقية.[3]

ففي مفهوم اتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب شأنها في ذلك شأن اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، فإن التعذيب يمكن أن يرتكب بواسطة أشخاص غير رسميين مالم يتم تحريضهم من طرف موظفين رسميين، وهذا النوع من التعذيب لا يدخل في مجال التعذيب المحرم بنص الاتفاقية، وهذا ما من شأنه أن يقيد مجال تطبيقها.[4]

---

[1] article 2 : (for the purpose of this convention , torture shall be understood to be any act intentionally performed whereby physical or suffering is inflicted on a persons for purpose of criminal investigation , as a means of intimidation , as personal punishment , as prevention measures ,au a penalty or for any other purpose . torture shall be the use of methods upon a person intened to obliterate the personality of the victim or to diminish his physical or mental capacities , even if they do not cause physical pain or mental anguish.
The concept of torture shall not include physical or mental pain or suffering that is inherent in or solely the consequence of lawful measures , provided that they do not include performance of the acts or use of the methods referred to in this article.)

[2] Evelyne Josse, ¨La torture - Repères notionnels¨, www.resilience-psy.com

[3] Penina Baruch Sharvit, the difinition of torture in the UN convention, Israel year book of human rights, vol 23, 1989, p115 . نقلا عن : بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 60

[4] بوالديار حسني، المرجع السابق، ص 61.

رابعا: تعريف التعذيب في القضاء الدولي الجنائي.

بالرغم من أنه لا يمكن التشكيك في أن تحريم التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هو قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العرفي، كرستها قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي، إلا أن الإشكال يطرح في تعريف هذه الممارسات.[1]

هذه النقطة أولتها الحاكم الدولية الجنائية المتعاقبة أهمية كبيرة، ليس فقط من وجهة نظر القانون الدولي الجنائي، وإنما من وجهة النظر القانون الدولي العرفي بصفة عامة، لكن وبالرغم من ذلك تبقى الوثيقة الوحيدة التي تطرقت لتعريف التعذيب في القانون الدولي الجنائي هي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولكن ليس كجريمة مستقلة بل في سياق الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب.[2]

تنص الفقرة الثانية من المادة 7 من ميثاق روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه:" لغرض الفقرة الأولى، يعني التعذيب تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة سواء بدنيا أو عقليا بشخص موجود تحت رقابة المتهم وسيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءا منها أو نتيجة عرضية لها." [3]

وعلى ذلك فالألم والمعاناة المطلوبين في هذه الجريمة يتعين أن يكون مصدرهما غير مشروع بمعنى أن لا يكونا على إثر عقوبات قانونية أو كنتيجة لها، كما أنه وحتى تقوم جريمة التعذيب كجريمة ضد الإنسانية في مفهوم نظام روما الأساسي، يجب أن يكون المجني عليه تحت إشراف وسيطرة الجاني، لكن الواقع العملي يدل على أن أعمال التعذيب ذائعة الصيت في العصر الحديث وما قبله تبين أنه ليس في كل الحالات يكون الضحية تحت سيطرة الجاني[4]، ومن أمثلة ذلك ما حدث من القوات الدولية التي دخلت الصومال تحت إمرة الأمم المتحدة لصالح الشعب الصومالي، إعمالا لقرار مجلس الأمن الدولي رقم 814 لسنة 1993 في 26 مارس 1993، حيث ارتكبت بعض فصائل هذه القوات أفعالا غير إنسانية من قتل واغتصاب وتعذيب ضد شعب لم يكن تحت سيطرتها، وإنما كان دورها في هذه الأزمة محايد ذو بعد إنساني فقط، وهو ما أدى إلى مواجهات بين هذه الفصائل والقوات الدولية في 4 ماي 1993

---

[1] Francesca de vittor, L'apport des tribunaux pénaux internationaux à la définition du crime de la torture, La justice pénal international dans les décisions des tribunaux pénaux , études des Law clincs en droits pénal international , éd Giffre , spa, Milano, 2003 , p 110 .

[2] المادة 1/7، والمادة 2/8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[3] For the purpose of paragraph 1 :(Torture means the inflection of severe pain or suffering whether physical or mental, upon a person in the custody or under the control of the accused; except that torture shall not include pain or suffering only from , inherent in or incidental to lawful sanction.)

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 579.

نتج عنها مقتل ما يزيد عن 49 وإصابة 160 جنديا من القوات الدولية مما أدى إلى انسحابها من الصومال[1].

فمن خلال ما سبق، يظهر لنا أنه وبالرغم مما قيل عن تعريف التعذيب في اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1984 بأنه تعريف دقيق ومجمع عليه إلا أنه في الواقع ليس كذلك، فالتعذيب في حد ذاته كموضوع يمكن تناوله بالدراسة من عدة زوايا مختلفة، وذلك لتشعبه وتعدد الجوانب المختلفة التي يمكن تناولها، فيمكن تناول التعذيب كظاهرة اجتماعية معاصرة في صورة من صور الاختلال وعدم التوازن الاجتماعي، كما يمكن أن يكون التعذيب محلا لدراسة فلسفية باعتباره ظاهرة لا أخلاقية تسود بعض المجتمعات، ويمكن للعالم النفسي أن يتناول التعذيب من حيث نفسية الآمر بالتعذيب والقائم به، لبيان ما إذا كان نتيجة لشذوذ نفسي أو لانحراف مزاجي أو لبيان الآثار السلبية على نفسية الخاضع للتعذيب ومحاولة علاجها.[2]

والتعذيب قد يكون داخليا أو خارجيا، محليا أو دوليا، والنوع الأول قد يكون مرتكبا من فرد ضد فرد وهو ما يصاحب كل جرائم الاعتداء على الأشخاص، وقد يكون من الدولة ضد الفرد وهذا الأخير هو وحده الذي يشمله تعريف اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب.[3]

ومن خلال ذلك يتضح لنا أن تعريف التعذيب الوارد في الاتفاقيات الدولية السابقة لا يغطي إلا حيزا ضيقا جدا من ظاهرة التعذيب الواسعة، وهو التعذيب الذي يمارس من قبل الدولة ضد الأفراد من أجل انتزاع الاعترافات والمعلومات، وبالتالي فإن تعريف التعذيب في الاتفاقيات الدولية يجب أن يكون أكثر اتساعا، وأن يضع في الحسبان كافة الاعتبارات السابقة لضمان تغطيته لجميع الممارسات التي ترتكب في العصر الحالي ويفلت مرتكبوها من العقاب، والسبب في ذلك حتما هو أن هذه الممارسات لا تدخل في إطار التعذيب المعاقب عليه دوليا.

الفرع الثاني: عناصر جريمة التعذيب.

من خلال استعراض التعاريف الواردة لجريمة التعذيب في المواثيق الدولية، وكذا تعريفها في النظام الأساسي للمحكمةالجنائية الدولية، يمكننا استخلاص العناصر التي تقوم عليها هذه الجريمة، والتي تتلخص فيما يلي:

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 580.

[2] عمر فاروق الحسيني، مرجع سابق، ص 7 وما بعدها.

[3] أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009، ص 396.

أولا: عناصر جريمة التعذيب في اتفاقيات حقوق الإنسان.

من خلال تعريف التعذيب في اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وكذا إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب، نستخلص جملة من العناصر الواجب توافرها حتى يعتبر فعل ما تعذيبا، هذه العناصر هي:

1 ـ فعل:

إن كلا من إعلان الأمم المتحدة لمنع التعذيب و اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه، تشير إلى أن التعذيب هو عبارة عن فعل يرتكب عمدا ضد شخص ما، لإنزال الألم البدني أو العقلي على هذا الشخص، فكلمة "فعل" هنا تشير إلى العمل الإيجابي فقط ولم تذكر الامتناع الذي يمكن في بعض الحالات أن يشكل تعذيبا، كالامتناع عن تزويد السجين بالأكل أو الشرب أوالأكسجين أو الدواء، كما أن هذه المواثيق لم تشر صراحة إلى التجارب الطبية و العلمية التي تمارس قسرا على السجناء ودون غرض علاجي.[1]

وهناك من الكتاب من يرد على الانتقادات السابقة على أساس أن هذه المواثيق عرفت التعذيب بأنه "أي عمل" يخلف ألما شديدا بالضحية، وبالتالي فالعبرة هنا بالنتيجة المتمثلة في الألم مهما كانت الوسيلة المستعملة في إحداثه، بما في ذلك علوم الصيدلة و الوضع في المؤسسات النفسية أو أي وسيلة أخرى، لأن التركيز على القسوة الجسدية كشيء لا بد منه للتعذيب يضفي غموضا على الأهداف الأساسية للتعذيب المعاصر، والمتمثلة أساسا في تحطيم الشخصية ونشر الخوف، ويشوش العلاقة بين أعمال العنف و المفهوم الأوسع للتعذيب الرسمي، وبين الألم الجسماني والضغط النفسي، و بين السلامة العقلية والكرامة الإنسانية.[2]

2 ـ ألم جسدي أو عقلي شديد:

حتى يشكل فعل ما تعذيبا لا بد من أن يحدث ألما شديدا جسديا كان أم عقليا، ومعنى هذا الشرط أن التعذيب يقتصر فقط على الأفعال ذات الخطورة الشديدة حتى يمكن التمييز بينه و بين الممارسات الأخرى التي لا تصل إلى حد التعذيب.[3]

غير أن فكرة شدة الألم هي فكرة صعبة التقييم في الواقع، لأن درجة المعاناة الفردية أو ما يقابلها من قوة التحمل تتأثر بجملة من الظروف المتعلقة بحالة أو بوضعية الضحية مثل الجنس

---

[1] Love Kellberg , op.Cit, p31.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص52.

[3] المرجع نفسه، ص 51.

والحالة الصحية والسن..، فما يعتبر تعذيبا بالنسبة لشخص معين لا يعتبر كذلك بالنسبة لشخص آخر[1]، ونفس الشيء بالنسبة للمجموعة الدولية لأن المعيار الدولي ليس مرتبطا بثقافة معينة.[2]

هذا ولقد لقد أثار جانب من الفقه النقاش حول كلمة "شديد" التي وردت في وصف التعذيب، وانتهى هذا النقاش إلى ضرورة وضع هذه الكلمة في التعريف لكونها ذات أهمية كبيرة للتمييز بين التعذيب وغيره من الممارسات المشابهة، فإذا كان الإكراه أو القسر قد استمر أو تكرر لمدة معينة فإنه يوصف بالشدة، وبالتالي فإن وصف التعذيب لا ينطبق على الفعل بمجرد بدأ السلوك وإنما يصبح كذلك بمرور فترة معينة من التمادي في الممارسة .[3]

غير أن المعيار الزمني في مثل هذه الحالات ليس وحده كافيا لتكييف الفعل على أنه تعذيب، فلو أخذنا مثلا شخصا ضعيفا لا تحتمل بنيته الجسدية أية ممارسات قاسية، فمجرد تطبيق هذه الممارسات عليه يعتبر تعذيبا متى انطبق عليها وصف الشدة، حتى ولو لم تستمر لفترة من الزمن[4].

ومن جهة أخرى فإن التركيز على الألم والقسوة الجسدية كمعيار أساسي للممارسات التعذيبية لا يتناسب والأغراض التي يمارس من أجلها التعذيب في ثوبه المعاصر، حيث يمارس التعذيب في الزمن المعاصر لأغراض أخرى منها نشر الخوف وتحطيم الإرادة والإذلال، كما أن التركيز على مسألة الألم من شأنه أن يطرح بعض الإشكاليات، فلو أخذنا مثلا التعذيب عن طريق الكهرباء لوجدنا أن هناك درجة معينة يمكن لأي شخص بشري أن يتحملها وفي هذه الحالة ليس هناك أي إشكال، أما بالنسبة للتعذيب النفسي والعقلي فهنا يطرح التساؤل، حيث أن قوة التحمل العقلية تختلف من شخص لآخر وتتأثر بثقافة وديانة الضحية كما تتأثر بظروف أخرى، فمجرد المساس بالمقدسات الدينية لأسير أو سجين مسلم في السجون الغربية مثلا هو تعذيب له.[5]

هذا التحليل أكدته اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عندما أكدت بأن الحبس الانفرادي أو تجريد الشخص من ملابسه أو حرمانه من الطعام أو الشراب أو النوم، أو وضعه في الحبس في ظروف صحية سيئة، إذا ما استخدمت هذه الأساليب بقصد إكراه الضحية أو إذلاله

---

[1] Francisca De Vittor, Op.Cit, p 113.

[2] APT, a hand book On State Obligations Under the convention Against Torture, by Lene Wend land, Geneva, May, 2002, p76.

[3] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 25.

[4] المرجع نفسه، ص 25.

[5] Philip D.Jaffe et Josiane PRaz, Nature de la torture, psychologie légal et aspects de l’expertise, Troisième année de Psychologie, session Octobre 2001, p 3.

أو استخدمت في ملابسات وظروف معينة فإنها تكون عنصرا للتعذيب، واللجنة هنا لم تتطلب استمرار التصرف أو الأثر أو النتيجة التي يحدثها على جسد ونفس الضحية، وإنما نظرت كذلك إلى الظروف التي أحاطت بالواقعة والضحية معا.[1]

كما سار في هذا الاتجاه الميثاق العربي لحقوق الإنسان، حيث أكدت المادة (13) منه على أن التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية تشمل الألم المادي والمعنوي، ونفس الشيء بالنسبة للجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 20(44)، بشأن المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، حيث اعتبرت أن الحبس الانفرادي خاصة عندما يترك الإنسان معزولا ومقطوعا عن العالم الخارجي مدة طويلة، هو بمثابة تعذيب نفسي يدخل في إطار ما هو محظور بموجب المادة السابعة من العهد.[2]

3 ـــ توافر القصد لدى القائم بالفعل:

معنى هذا الشرط أن يكون الفعل المرتكب على الضحية عمدا بقصد الحصول على معلومات أو اعترافات أو لأغراض أخرى[3]، فليس كل توقيع لألم شديد يعتبر تعذيبا مالم يكن القصد منه الحصول على جملة من الأهداف قسرا ضد إرادة الضحية، والقصد هنا هو الركن المعنوي لجريمة التعذيب، ويتوافر القصد متى كان الجاني يعلم بأن الشخص الذي يستعمل الشدة أو العنف معه مشتبه به في ارتكاب جريمة، وكانت نيته قد اتجهت إلى تحقيق غاية من هذه الشدة والعنف وهي الإقرار بالجريمة أو الإدلاء بمعلومات، وهنا يمكن الملاحظة أنه لا يكفي توافر القصد العام في جرائم الإيذاء وهو المساس بجسم المشتبه به، بل لابد من توافر قصد خاص وهو حمل ضحية الفعل التعذيبي على الاعتراف أو الإدلاء بمعلومات.[4]

وتكمن أهمية عنصر القصد في جريمة التعذيب في الحالات التي يحدث فيها الفعل المرتكب ألما شديدا بالمتلقي، لكن الغرض من هذا الفعل هو إفادة الضحية لا تعذيبه، كما في الحالة التي يحاصر فيها رجل في انهيار منجم ولا يمكن إنقاذه إلا ببتر إحدى رجليه، فالبتر هنا لا يعتبر تعذيبا لأن عنصر القصد الموجود في تعريف التعذيب غير متوافر في هذه الحالة.[5]

---

[1] حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 144.

[2] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص 179.

[3] Aisling Reidy, L’interdiction de la torture, un guide sur la mis en œuvre de l’article 3 de la convention européenne des droits de l’homme, Précis des droits de l'homme n 6 , p 13 .

[4] علي محمد صالح الدباس، علي عليان محمد أبو زيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطية في تعزيزها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 326.

[5] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 54.

ويؤخذ على التعاريف الدولية لجريمة التعذيب أنها لا تلتفت إلى التعذيب الذي يكون مقصودا لذاته، أي حين يرتكب بنية التعذيب فحسب، كأن يكون لدى المعذب نزعة التلذذ بتعذيب الآخرين، فهذا العنصر ساهم إلى حد كبير في تضييق نطاق التعذيب بحصر القصد الجنائي في جريمة التعذيب في جملة من الأهداف فقط، مما يخرج جزء كبير من الممارسات التعذيبية من نطاق التحريم بنص الاتفاقيات الدولية.[1]

4 ـ الهدف من الفعل التعذيبي:

يعتبر الهدف من التعذيب هو جوهر القصد الجنائي في هذه الجريمة، وفي هذا المجال تستبعد اتفاقية مناهضة التعذيب ما يسمى بـــ"التعذيب المجاني "، الذي لا يرتكب بهدف جنائي معين، حيث أن اتجاه إرادة الجاني إلى" الحصول على اعترافات أو معلومات أو التخويف أو الضغط على الشخص الذي يخضع للتعذيب أو شخص ثالث "، هو الغرض من التعذيب أو جوهر القصد الجنائي في جريمة التعذيب[2]، ويعتقد أن اتفاقية مناهضة التعذيب أوردت هذه الأهداف على سبيل المثال لا الحصر، بخلاف إعلان الأمم المتحدة لمنع التعذيب الذي اقتصر على ذكر هذه الأهداف دون غيرها، فاتفاقية مناهضة التعذيب عند تعريفها لهذا الأخير أوردت عبارة: (..وعندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لسبب من الأسباب)، فعبارة لسبب من الأسباب تدل على أن هناك أسباب أخرى غير تلك المنصوص عليها صراحة بنص المادة.[3]

ومن أهداف التعذيب التي تم النص عليها على سبيل المثال لا الحصر في اتفاقية مناهضة التعذيب مايلي:

أ ـ الحصول على اعترافات أو معلومات من الضحية أو من شخص ثالث:

يسعى القائم بالتعذيب من خلال الإكراه للحصول على معلومات أو اعترافات أو غير ذلك من التصريحات المفيدة سياسيا أو إجرائيا أو أمنيا بتخويف الضحية أو شخص آخر، ويكون الهدف من هذا الإكراه الوصول إلى انتزاع الاعتراف من المتهم في حالة ما إذا اشتبه في ارتكابه للجريمة، أو معلومات عن مرتكبيها إذا اشتبه في مشاركته أو مساهمته أو حتى توافر معلومات لديه عما يريد المحقق الوصول إليه.[4]

ب ـ العقاب على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث:

---

[1] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص 182.

[2] المرجع نفسه، ص 183.

[3] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 31.

[4] Éléments clefs, Les Objectifs de la torture, www.acatfrance.fr .

يستخدم التعذيب أيضا بغرض العقوبة على فعل ارتكبه الشخص المعذب أو شخص ثالث، وفي هذه الحالة الثانية يعتبر التعذيب في رأينا من أجل الحصول على معلومات من الشخص المعذب وليس لغرض العقوبة، لأنه لا يعقل أن يعذب الشخص كعقاب على جرم لم يرتكبه، وهذا المنطق الذي جاءت به المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب، يدل على غموض أو صعوبة تعريف التعذيب بشكل موسع ليشمل كافة أبعاد هذه الجريمة.

وقد استقرت المعايير الدولية على اعتبار العقوبات البدنية داخل السجن من قبيل العقوبات الحاطة بكرامة الإنسان، وأن استعمالها هو من مظاهر القسوة في التأديب، مما يخالف أحكام الكثير من الاتفاقيات الدولية وقرارات المحاكم واللجان الدولية، حيث ذهبت أحكام عديدة للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أن العقوبات التأديبية ليست عقوبات حاطة بالكرامة بذاتها، وإنما تصبح كذلك في حالة ما إذا كان من شأنها إذلال الشخص الذي وقعت عليه.[1]

وقد جاءت المادة 31 من قواعد الحد الأدنى لمعاملة المساجين أكثر صراحة عندما نصت على أن:" العقوبات البدنية أو أي عقوبة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة محظورة كليا كعقوبات تأديبية."

ج ــ تخويف الضحية:

يستخدم التعذيب أيضا من أجل ترهيب الضحية بصورة مباشرة أو نشر الرعب في الوسط الذي تنتمي إليه، ويكون الغرض من هذا النوع من التعذيب توجيه تحذيرات للفئة التي ينتمي إليها الضحية، كأن يكون معارضا سياسيا مثلا أو أن يكون التعذيب لأسباب عنصرية، ويكون الغرض منه في هذه الحالة هو ترهيب الفئة المضطهدة.[2]

د ــ لأي سبب قائم على التمييز أيا كان نوعه:

يمارس التعذيب في هذه الحالة انطلاقا من مخزون الحقد والكراهية العنصرية، وذلك من خلال الإيمان بعقيدة الاستعلاء والاستكبار والاحتقار في مواجهة شعب ما، ومن أمثلة هذه السياسات ما جرى إعماله رسميا في جنوب إفريقيا قبل الاستقلال، وما يجري في فلسطين حاليا، وتعد سياسة التمييز التي تقوم على أساس التعصب الديني أو العرقي أو الثقافي، من أكثر الأساليب وحشية وانتهاكا لحقوق الإنسان، وإحدى تجليات الإذلال والتعذيب النفسي والمعنوي.

---

[1] Amnesty Belgique Francophone, La torture : quelques mises au point, www.arnnestyinternational. Be/doc.

[2] حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 148

5 ـ القائم بالتعذيب:

من غير الممكن أن نفهم خطورة ظاهرة ما وانتشارها في الزمان والمكان من دون ربطها بمصدرها الأساسي، فحيث توجد السلطة يوجد التعذيب وحيث يوجد التعذيب فإن السلطة ليست ببعيدة.[1]

إن القاعدة الثابتة التي تكاد تكون قانونا هي أن إلحاق الألم والأذى الشديدين عمدا هو من اختصاص السلطة، هذا الألم تفنن عبر العصور جلادو الدولة في وضع أجهزته كأداة لكسر كل تمرد ضد السلطة القائمة، ففي القديم كانت الكنيسة الكاثوليكية تمارس التعذيب على نطاق واسع عبر محاكم التفتيش، ففي أول أمر له سنة 1219 قال البابا (Grégoire XI):" ليتأبط كل واحد منكم سيفه ولا تأخذه رأفة بأخيه أو بأقرب أقاربه."[2]

أما في الوقت الحاضر فنجد أنه حتى يقع التصرف في مجال التعذيب المحظور دوليا، لابد أن يوقع من قبل موظف رسمي أو بناءا على تحريض منه أوبرضاه وتحت علمه هو أو شخص آخر يعمل بهذه الصفة، فمن وجهة نظر الضحية لا يوجد أي فرق بين التعذيب الذي يمارسه شخص رسمي والتعذيب الخاص مادامت النتيجة واحدة وهي الألم، أما من وجهة نظر القانون الدولي فإن التعذيب المعترف به هو ذلك المرتكب من قبل الدولة أو أحد موظفيها، أما التعذيب الخاص فهو مغطى قانونا بواسطة اتفاقيات دولية أشمل كالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، غير أن هذه الاتفاقيات ذات الطابع العام تفرض التزامات أخف من تلك التي تفرضها اتفاقية مناهضة التعذيب، كالتزام الدول بقبول الاختصاص الجنائي العالمي وتأمين تعويض وعلاج ضحايا التعذيب.[3]

فخلال مناقشة المشروع المتعلق باتفاقية مناهضة التعذيب، اقترحت ألمانيا الاتحادية آنذاك أن مصطلح الموظف الرسمي يعني الأشخاص الذين يمارسون في بعض المناطق أو في ظل بعض الظروف، سلطات أشبه بتلك التي تمارسها الدولة على رعاياها، لكن هذا الاقتراح قوبل بالرفض، وتم إقصاء أعمال التعذيب التي تمارس من قبل هذه الكيانات من تعريف التعذيب،

[1] هيثم مناع، مرجع سابق، ص 103.

[2] المرجع نفسه، ص 104.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص59.

وهو الشيء المؤسف خاصة إذا كانت هذه الكيانات تلقى الاعتراف وتحظى بحماية القانون الدولي الإنساني، وهو ما يقيد من مجال تطبيق الاتفاقية.[1]

ونفس الشيء بالنسبة للتعذيب المرتكب من طرف ثوار الحروب المدنية أو العصابات ضد الشعب، إذ لم تغطي اتفاقية مناهضة التعذيب هذه الأعمال، غير أن النص عليها لا يعني بالضرورة استثناء ضحايا هذا النوع من الحروب من الحماية من التعذيب، فقد تكفلت اتفاقيات جنيف لعام 1949 وكذا البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 بتحريم التعذيب والمعاملات اللاإنسانية المرتكبة في مثل هذه الظروف.[2]

6 - الضحـــية:

لم تحدد اتفاقية مناهضة التعذيب ولا إعلان الأمم المتحدة لمنع التعذيب من هو الضحية في جريمة التعذيب، واكتفت بإدراج مصطلح "أي شخص"، إلا أن القول بذلك لا يعني أن فئة الضحايا غير محددة، فتاريخ إعلان منع التعذيب واتفاقية مناهضة التعذيب يمكن من خلالهما الاستنتاج بأن المقصود بضحايا التعذيب هم السجناء والمحرومون من الحرية، بدليل أن إعلان الأمم المتحدة للمنع التعذيب قد تم إعداده في عام 1975، من قبل المؤتمر الخامس حول الوقاية من الجريمة ومعاملة السجناء.[3]

كما أن الفهم العام لما جاء في تعريف التعذيب يوحي بأن كل من الاتفاقية والإعلان حصرا جريمة التعذيب في انتزاع الاعترافات والمعلومات من المتهم أو لغرض العقوبة، وبالتالي فإن ضحايا التعذيب في مفهوم هاتين الوثيقتين ما هم إلا السجناء أو المحرومون من حريتهم، لكنه وفي حقيقة الأمر فإن مفهوم التعذيب بكافة أبعاده أو سع من ذلك بكثير، فليس القائم به دائما موظفا رسميا وليست الضحية في كل الحالات من المحرومين من الحرية والمتهمين.

ثانيا: عناصر التعذيب حسب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

لقد تم النص في الفقرة الأولى من المادة السابعة من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن التعذيب يعد من الجرائم ضد الإنسانية، كما تم النص في ملحقات نظام المحكمة على أركان هذه الجريمة، ويمكن تلخيصها فيما يلي:[4]

1 ــ أن يلحق المتهم ألما أو معاناة شديدة، سواء بدنيا أو نفسيا بشخص أو أكثر.

---

[1] المرجع نفسه، ص 60.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص33.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 60.

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 568.

2 ــ أن يكون الشخص أو الأشخاص ضحية الفعل التعذيبي موجودين تحت سلطة أو إشراف المتهم.

3 ــ أن لا يكون الألم أو المعاناة ناشئين عن عقوبات قانونية أو نتيجة عرضية لها.

4 ــ أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين.

5 ــ أن يكون المتهم على علم بأن التصرف هو جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين، أو أن ينوي أن يكون التصرف جزءا من هذا الهجوم.

وباعتباره جريمة حرب، فإن عناصر التعذيب طبقا للمادة 2/8 من نظام روما الأساسي تتمثل في:[1]

1 ــ تعمد إلحاق ألم أو معاناة شديدة جسديا أو عقليا بشخص أو أكثر.

2 ــ أن يكون الغرض من توقيع الألم الحصول على اعترفات أو معلومات أو للعقوبة أو للتخويف، أو لأي سبب قائم على التمييز مهما كان نوعه.

3 ــ أن يكون الشخص أو الأشخاص ضحايا التعذيب مشمولين بحماية واحدة أو أكثر من اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949.

4 ــ أن يكون الفاعل على علم بالظروف التي فرضت نظام الحماية.

5 ــ أن يحدث الفعل أثناء نزاع دولي أو له ارتباط به.

6 ــ أن يكون الفاعل على علم بالظروف التي قادت إلى قيام النزاع المسلح.[2]

والحقيقة أن التعذيب كجريمة ضدالإنسانية ينطوي على أفعال من الجسامة لا يمكن مقارنتها بالآلام الناتجة عن تطبيق عقوبات قانونية أو ملازمة لها، يطبقها القضاء على أحد الجناة في جريمة ما، فهذه الأخيرة لها حدود معقولة لا يمكن تجاوزها، في حين أن التعذيب كجريمة ضد الإنسانية أو كجريمة حرب بمفهومه الدقيق، ينطوي على قدر من الجسامة والخطورة ما يجعله يلغي كافة اعتبارات الإنسانية والاحترام الواجب لآدمية الإنسان.[3]

ومع ذلك فإن تعريف التعذيب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لا يختلف كثيرا عما ورد في اتفاقية الأمم المتحدة مناهضة التعذيب، وعناصر التعذيب هي نفسها في كلا

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 66.

[2] Apt, compilation under international law (difinition of torture) paper, 11 may 2001.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص ص (580، 581).

التعريفين، باستثناء أن تعريف اتفاقية مناهضة التعذيب ليس معنيا بالسياق الذي يحدث فيه التعذيب، كما أنه لا يشترط أن يكون جزءا من نطاق واسع ومنهجي.[1]

المطلب الثاني: صعوبة التمييز بين التعذيب وغيره من المعاملات والعقوبات القاسية أو اللاإنسانية.

من النقاط الأكثر إثارة للجدل في الوقت الحالي في موضوع التعذيب، إيجاد الحد الفاصل بين ما هو مباح وما هو محظور من الممارسات التعذيبية، حيث إن الذين يؤيدون اللجوء إلى أشكال معينة من المعاملة السيئة، يشككون بانتظام في تعريف التعذيب ويضيقون معناه ويحصرونه في إنزال أذى بدني قاس، ويقولون أو يلمِّحون إلى أن أي شيء دون هذا المستوى من التعريف المحدود مسموح به وقانوني، حيث تكتفي اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أواللاإنسانية أو المهينة لعام 1984 بتعريف التعذيب، ولا تضع تعريفا للمعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة، ولم يأت لهذه المعاملة أو العقوبة ذكر إلا في عنوان الاتفاقية ومقدمتها، وفي المادة (16) منها التي اكتفت بالنص على انطباق عدد من التدابير الوقائية على المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي لا تصل إلى حد التعذيب كما حددته المادة الأولى من الاتفاقية، ويبدو أن صعوبة الوصول إلى تعريف مقبول لهذه المعاملة، هو الذي يفسر حصر مجال تطبيق الاتفاقية على التعذيب فقط.[2]

الفرع الأول : تعريف المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

يبدو أنه من الصعوبة تعريف المعاملة غير الإنسانية وحصر الأفعال التي تعتبر من قبيلها أو تندرج تحت هذا الوصف، وهذا ما يفسر قصر مجموعة العمل التي أعدت مشروع اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب على مجال التعذيب وحده، بخلاف ما ارتأته منظمة العفو الدولية من ضرورة انطباقها بالقدر نفسه على المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة[3]، حيث لم تذكر الاتفاقية مصطلح المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة إلا في عنوانها ومقدمتها والمادة 16 منها التي نصت على أن هذه المعاملات هي أقل جسامة من التعذيب.[4]

---

[1] بوالديار حسني، المرجع السابق، ص 67.

[2] Laura Barnett, op. Cit, p 8.

[3] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 62.

[4] Nigel S. Rodley, Foreword, An End to Torture, ZED BOOKS, London, p33. voir aussi : Yoram Dinstein, The International Bill Of Rights , New York ,Colombia University press,1981,p124

كما أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان التي صدرت بصورة إعلانات معتمدة بقرارات من الجمعية العامة، لم تضع تعريفا للمعاملات اللاإنسانية وتركت ذلك للقضاء، وهذا مايثير بدوره مجموعة من الإشكاليات، أولها مسألة التعريف القانوني لهذه المعاملات وحدودها واختلافها من مجتمع لآخر، مما يترك المجال لتأويلات الدول وتعريف هذه المعاملات بما يخدم مصالحها ويجعلها بعيدة عن المساءلة في حالة ارتكابها.[1]

ونفس الشيء يقال بالنسبة للقانون الدولي الإنساني، إذ لم تنص اتفاقيات جنيف الأربع على مفهوم المعاملات اللاإنسانية، واكتفت المادة الثالثة المشتركة بين هذه الاتفاقيات بالنص على وجوب معاملة الأسرى معاملة إنسانية مهما كانت الظروف بدون تمييز مهما كان نوعه، دون أن تبين ما المقصود بمصطلح المعاملة اللاإنسانية.[2]

ولا يختلف الأمر كثيرا بالنسبة للقضاء الدولي الجنائي، حيث اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أنه ليس هناك فرق بين المعاملات المحظورة بموجب المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع، وبين المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وفي تعريفها لهذا المصطلح اعتبرت المحكمة أن المعاملة اللاإنسانية هي الفعل أو الامتناع الذي يوقع عمدا بقصد إحداث معاناة جسيمة أو أضرارا بالصحة البدنية أو العقلية، وتشكل هذه المعاملات انتهاكا للكرامة الإنسانية.[3]

وهو نفس الاتجاه الذي ذهبت إليه المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، أما المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فقد اعتبرت أن هناك حد أدنى من القسوة حتى تعتبر المعاملة لاإنسانية، وعرفت هذه الأخيرة بأنها المعاملات التي تتسبب عمدا في معاناة شديدة جسدية أو عقلية غير مبررة."[4]

وبالنسبة لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فقد اعتبرت الفقرة الأولى من المادة السابعة منه أن المعاملة اللاإنسانية هي تلك المعاملة التي تتسبب عمدا في معاناة شديدة أوفي أذى خطير يلحق بالجسد أو بالصحة البدنية أو العقلية، دون أن يشترط أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم.

ومن جهة أخرى هناك شبه إجماع فقهي وقضائي على أنه ليست كل معاملة خشنة ترقى لأن تكون معاملة لاإنسانية محرمة، إذ أن هناك حدود وضوابط قانونية تحكم مدى انطباق

---

[1] Eric Sottas, op.cit, p64.
[2] Cordula Droege, op.cit, p 520.
[3] Apt and CEJIL, torture in international law, a guid to jurisprudence, Geneva, 2008, p152.
[4] (… Such treatment as deliberately causes suffering mental or physical which in particular circumstance is unjustifiable.)

وصف اللاإنسانية على المعاملة الخشنة لكي تدخل مجال التحريم، هذه الحدود هي نتيجة تفاعل مجموعة من العناصر هي :[1]

أولا: درجة القسوة.

يعتبر هذا العنصر ذو أهمية بالغة في تمييز المعاملات التي لا ترقى لأن تكون لاإنسانية وبالتالي خارج مجال التحريم، عن تلك المعاملات الخشنة التي ترقى لأن تكون كذلك، فهاته الأخيرة لابد أن تبلغ حدا معين من القسوة والجسامة لتدخل مجال التحريم[2]، ففي قضية اليونان لعام 1968، التي تتلخص وقائعها في شكوى رفعتها كل من الدانمارك والنرويج والسويد وهولندا إلى اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في 22 مارس 1968 ضد اليونان، بحجة ارتكابها لأعمال التعذيب والمعاملة اللاإنسانية أوالمهينة بواسطة بوليسها الأمني على المعتقلين في أعقاب ثورة 1967، وقد بحثت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بمناسبة نظرها في هذه القضية عن معيار للتفرقة بين مصطلحات "التعذيب" و " المعاملات اللاإنسانية " و" العقوبات المهينة. " [3]

وفي تعريفها للتعذيب اعتبرت اللجنة أن كل تعذيب هو معاملة لاإنسانية أو مهينة، في حين أن العكس ليس صحيح، وعرفت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان المعاملة اللاإنسانية بأنها المعاملة التي تخلف قصدا معاناة شديدة جسدية أو عقلية وتكون غير مبررة.[4]

أما المعاملة أو العقوبة المهينة في نظر اللجنة، فهي تلك المعاملة التي تسبب إذلالا جسيما للشخص سواء في نفسه أو من قبل الآخرين، أو التي تفرض ضد إرادته أو شعوره، وبالنسبة للعقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، فقد ألحت اللجنة على ضرورة إيجاد معايير للتفرقة بين العقوبات القانونية المشروعة والعقوبات التي تدخل في إطار الأفعال المحرمة بموجب المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.[5]

فمن خلال ما سبق يظهر لنا أن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان اعتمدت على معيار القسوة والجسامة في تعريف المعاملات اللاإنسانية، والتمييز بينها وبين المعاملات الخشنة التي لا ترقى لأن تكون لاإنسانية، ودرجة القسوة التي تميز المعاملة هي التي تطلق على الفعل وصف اللاإنسانية، فتسبب آلاما ومعاناة نفسية أو جسدية قاسية تزيد عن القدر المسموح به من قبل القانونين الدولي والداخلي.[6]

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 68.

[2] Apt and CEJIL, torture in international law, op.cit, p57.
[3] Aisling Reidy, op.cit, p12.
[4] Ibid.p 15.
[5] Ibid.p 17.

[6] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 26.

ثانيا : طبيعة الإحساس الملازم للفعل.

تعد طبيعة الإحساس الملازم للفعل عنصرا هاما في إصباغ وصف اللاإنسانية على المعاملات أو العقوبات الموقعة على الشخص، فإذا كان الإحساس طبيعي فإن العقوبة التي لازمها تكون خارج نطاق التحريم، وفي الحالة العكسية إذا كان الإحساس غير طبيعي فإن تلك المعاملة تدخل مجال التحريم.[1]

ثالثا: الظروف والملابسات المحيطة بالشخص.

من جملة الظروف والملابسات التي اعتبرتها كل من اللجنة والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حال توافرها تغير وصف المعاملة من المعاملة الخشنة إلى المعاملة اللاإنسانية المحرمـــة: الحبس الانفرادي في ظروف غير ملائمة كسوء المكان أو سوء المعاملة الطبية للمساجين، واستعمال القسوة من جانب موظفي السجن أو البوليس، أوالتهديد أوالابعاد إلى المكان الذي يكون فيه الضحية عرضة للتعذيب.[2]

ويتضح ذلك من شكوى قدمتها مواطنة من المملكة المتحدة تدعى (مك فييل)، تقضي عقوبة السجن هي وبعض المسجونين في سجن الدولة المذكورة، إذ رفضت الشاكية ارتداء زي السجن، وقدمت شكوى أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ادعت فيها أن إلزامها بارتداء زي السجن يعد معاملة لاإنسانية ومخالف للمادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وقد رفضت اللجنة هذه الشكوى، وبررت ذلك بقولها أن هذا الإحساس هو إحساس طبيعي في نفس السجينة لوجودها داخل السجن وليس متولدا عن ارتدائها زي السجن.

فخلاصة ما سبق هي أن وصف الحط من الكرامة لا ينطبق تلقائيا على كل معاملة أو عقوبة موقعة على الضحية، ولكي ينطبق هذا الوصف لابد أن تتضمن هذه العقوبة أو المعاملة قدرا من الإذلال والإهانة يحط من قدر الضحية ويمس كرامته، وهذا القدر من الإذلال لا بد أن يتعدى القدر الطبيعي اللازم لكل عقوبة، والواجب قبل الحكم على عقوبة بأنها قاسية أو لا إنسانية، لا بد من النظر إليها في ضوء جميع الظروف والملابسات المحيطة بها أو بالضحية.

وبالنسبة لكيفية تعامل النصوص الدولية في هذا المجال مع تعريف مصطلح المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، فيمكن القول أن مختلف المواثيق والإعلانات المتعلقة بالتعذيب سواء الدولية أو الإقليمية لم تتطرق إلى تعريف دقيق للمعاملات اللاإنسانية،

---

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 71.

[2] Apt and CEJIL, torture in international law, op.cit, p 59.

ومنها ما اكتفت باعتبار التعذيب شكلا متفاقما من أشكال المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.[1]

الفرع الثاني : التفرقة بين التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

إن التفرقة بين التعذيب والمعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة ليست بالأمر السهل، والدليل على هذه الصعوبة التناقض فيما توصلت إليه اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان قبل إلغائها والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذا الشأن.[2]

ففي عام 1976 أخذت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرارها بالإجماع أن : " استخدام ما يسمى بأساليب الاستجواب الخمس وهي: تغطية رأس المشتبه به ووقوفه رافعا يديه أمام الحائط، وإخضاعه للضوضاء أو الصخب بصورة مستمرة، وحرمانه أو التقتير في المأكل أو المشرب و النوم، يشكل تعذيبا لجأت إليه المملكة المتحدة في أيرلندا الشمالية عام 1971 في محاولة لقمع تمرد الجيش الأيرلندي.[3]

وعلى العكس من ذلك أخذت المحكمة الأوروبية في عام 1978 بوجهة النظر البريطانية، حين قررت و بأغلبية الآراء أن أساليب الاستجواب الخمسة لا تبلغ حد التعذيب، وإنما هي مجرد معاملة لا إنسانية، لأن المعاناة المتأتية من هذه الأساليب لم تكن بالحدة أو القسوة التي تتضمنها كلمة "تعذيب"[4]، ومن خلال ذلك يتضح بأن معيار التفرقة بين التعذيب والمعاملة اللاإنسانية هو مقدار المعاناة أو الألم الذي يلحق بالضحية من جراء كل منهما، فهذا المنطق إذا يقضي بأنه كلما كانت درجة المعاناة والألم في أقصاها نكون أمام حالة تعذيب، أما مادون ذلك من المعاناة فهي مجرد معاملة قاسية أو لاإنسانية.[5]

ومن جهة أخرى، فإن سلطة تقدير الحد الذي يجب أن تبلغه المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية حتى تصبح تعذيبا، تعود إلى قاضي الموضوع الذي يقرر بحسب الظروف ما إذا كان فعل ما يندرج تحت المعاملة اللاإنسانية أو التعذيب تبعا لدرجة جسامته[6] ، ويلاحظ في هذا

---

[1] الفقرة الثانية من المادة 1 من إعلان الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 69.

[3] Apt and CEJIL, torture in international law, op.cit, p 62 .

[4] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص 184.

[5]Amnesty international et Codesria, op.cit, p12.

[6] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، المرجع السابق، ص 185.

المجال أن أجهزة الرقابة والإشراف الاتفاقية لم تعد في الآونة الأخيرة تطبق المعيار السابق للتمييز بين التعذيب وغيره من المعاملات أو العقوبات المحظورة تطبيقا حرفيا، حيث ظهرت فكرة مؤداها أن مفهوم التعذيب لا بد من تفسيره تفسيرا مرنا يتماشى ومستجدات الحياة الاجتماعية الراهنة، وفي هذا السياق قامت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بتغيير وصف أفعال كثيرة كانت تعتبر من قبيل المعاملات اللاإنسانية أو القاسية إلى وصف التعذيب.[1]

كما عمدت هيئات الرقابة إلى توسيع نطاق المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية فأضحت عقوبة الجلد داخلة ضمنها، وكذلك الشأن بالنسبة لإخضاع الموقوفين والمحتجزين للتجربة، كما أن إجبار رجال الشرطة للموقوفين على ارتداء ملابس متسخة يعد بمثابة معاملة مهينة، وتدخل في هذا الإطار أيضا المعاملات التمييزية القائمة على أسباب عنصرية، ففي قضية اليونان ضد تركيا قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن: " قيام السلطات التركية بفرض ظروف معيشية وحياتية على القبارصة الموجودين في شمال قبرص بسبب أصلهم العرقي هو من قبيل المعاملة القاسية أو اللاإنسانية "، ولم تتوقف المحكمة الأوروبية عند هذا الحد، بل اعتبرت في عام 2002 أن منح الأشخاص تأمينات وضمانات اجتماعية غير كافية للتمتع بالحد الأدنى من العيش ينطوي على خرق لتحريم المعاملة اللاإنسانية أو المهينة، وبعبارة أخرى فإن أي إجراء يضر بمصداقية الشخص في مركزه الاجتماعي أو وضعه أو سمعته، عند بلوغه درجة معينة من الخطورة يعتبر معاملة مهينة طبقا لنص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.[2]

وبالنسبة لاتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، فقد أوردت تعريفا شاملا يتسع ليشمل أشكالا كثيرة من المعاناة، مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف والملابسات الملازمة للضحية وقت ارتكاب الفعل، لكن وبالرغم من ذلك فإنها لم تميز بين ما هو تعذيب وما لايرقى لأن يكون كذلك، مما جعل الغموض يكتنف هذه المفاهيم والحدود التي تفصل بينها وبين التعذيب، ورفض الاقتراح المتعلق بإضافة فقرة ثالثة إلى المادة الأولى من الاتفاقية التي تعتبر التعذيب " شكلا متفاقما من أشكال المعاملة اللاإنسانية "، وتم تعويض هذا الاقتراح بنص المادة 16 التي تنص على أن أحكام هذه الاتفاقية لا تتعارض مع أي نص دولي أو وطني يتضمن أحكاما أشمل.[3]

ومن جهة أخرى، تنص القاعدة 31 من مجموعة القواعد الدنيا لمعاملة السجناء على أن:

[1] Aisling Reidy, op.cit, pp (16 , 17).

[2] كلوديو زانغي، مرجع سابق، ص 195.

[3] تنص الفقرة الثانية من المادة 16 من الاتفاقية على: " .. لا تخل أحكام هذه الاتفاقية بأحكام أي صك دولي آخر أو قانون وطني يحظر المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو يتصل بتسليم المجرمين أو طردهم."

" العقوبات البدنية والوضع في زنزانة، وكذلك كل العقوبات الوحشية اللاإنسانية أو المهينة يجب أن تمنع كليا كعقوبات تأديبية."، كما تنص المادة 67 من القواعد المتعلقة بحماية الأحداث المحرومين من حريتهم لعام 1990 على أن: " كل التدابير التأديبية التي تشكل معاملة قاسية أولاإنسانية أو مهينة مثل العقوبات البدنية، والإيداع في زنزانة مظلمة والحبس في زنزانة ضيقة أو العزل وكل عقوبة يمكن أن تكون مضرة بالصحة البدنية أو العقلية يجب أن تمنع "، فهذان النصان يؤكدان على أن العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة توجد خارج كل منطق للحصول على معلومات، وهذا مايميزها بشكل واضح عن التعذيب، كما أن العقوبات البدنية التي تستعمل غالبا لغرض تأديبي لا للحصول على معلومات أو اعترافات هي مشابهة للمعاملات اللاإنسانية، فمن خلال هذين النصين يتبين أن هناك فرق في التطبيق العملي بين التعذيب والمعاملة اللاإنسانية.[1]

وبالرجوع إلى المادة السابعة من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، نجد أنها لا تشترط أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم بالنسبة للمعاملة اللاإنسانية، في حين أن الفقرة هـ من نفس المادة في تعريفها للتعذيب تشترط أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم، وفي ذلك حسب فهمنا إشارة إلى أن نظام روما الأساسي يعتبر أن مفهوم المعاملات اللاإنسانية أوسع من مفهوم التعذيب، لأن هذا الأخير ينحصر فقط في الحالات التي تكون فيها الضحية تحت سلطة الجاني.

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص78.

المبحث الثاني: الظروف الاستثنائية كعقبة قانونية أمام حظر التعذيب.

يتمتع الإنسان في الظروف العادية بممارسة حقوقه و حرياته الأساسية طبقا لما هو منصوص عليه في القوانين الداخلية، وتماشيا مع المعايير والضوابط المبينة في الإعلانات و المواثيق الدولية، لكن قد ترد بعض الظروف التي قد تستوجب معها الحد أو تقييد ممارسة الفرد لحقوقه وحرياته الأساسية من أجل حماية المصلحة العامة والنظام العام، هذه الظروف قد تنشأ من إعلان الحرب والعمل بالأحكام العرفية، أو نتيجة لحوادث داخلية يختل فيها الأمن والنظام العام وتتعرض سلامة الأشخاص وأموالهم للخطر.[1]

ولما كان تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج بشكل كبير إلى القانون الداخلي للدول، وأن ذلك يعني أن للدولة دور كبير في تطبيق القانون الأول من خلال تشريعها للقوانين اللازمة لنفاذه وضمان احترامه، لكنه وفي حقيقة وجود أكثر من مصلحة يمكن أن تتعرض لها قواعد حقوق الإنسان بعد دمجها في القانون الداخلي، فإن هذا يعني أن هذه القواعد سوف تفاضل بين مصالح معينة على حساب مصالح الأخرى، مما يعني إحداث مشاكل قد تعيق عملية تطبيق حقوق الإنسان، الأمر الذي يتطلب ضرورة الإقرار بوجود قيود معينة على بعض قواعد حقوق الإنسان أو كلها في حالات معينة وفي ظل ظروف معينة، وهذا ما يعرف بتقييد حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية.[2]

المطلب الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية.

إن ظهور الدولة القومية الحديثة منذ منتصف القرن التاسع عشر قد أفرز لنا الكثير من الظواهر الجديدة في الحياة السياسية، كما أفرز الكثير من الأمور القانونية والإدارية التي تتطلبها استمرارية وديمومة هذه الدولة القومية، واحدة من هذه الأمور التي برزت لنا مع الدولة القومية هي حالة الطوارئ، التي اشتقت أساسا من نظرية قائمة تسمى بنظرية الظروف الاستثنائية.[3]

---

[1] ساسي سالم الحاج، المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان والمكان، دار الكتاب الجديدة، لبنان، الطبعة الثالثة، 1999، ص ص (459.457).

[2] عامر عبد الفتاح الجومرد، القانون الدولي لحقوق الإنسان ودساتير الدول، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، 2004، ص 163.

[3] عبير الهنداوي، السلم والتضامن : حالة الطوارئ وتأثيرها على الديمقراطية وحقوق الإنسان، مجلة تضامن، المجلس العراقي للسلم والتضامن، العدد السادس، سبتمبر 2008، صفحة المجتمع المدني وحقوق الإنسان.

الفرع الأول: تعريف الظروف الاستثنائية وأنواعها.

نعني بالظروف الاستثنائية حالة غير طبيعية تتعرض لها البلاد، تهدد أمنها القومي والاجتماعي وتقتضي وسائل مادية و إجراءات قانونية تتناسب مع الظروف الجديدة، وإذا كان من البديهي أن السلطات ملزمة في الظروف العادية باحترام مجموعة من القواعد القانونية، فإنها في مثل هذه الحالات الاستثنائية تحاول التحررمن الالتزام بهذه القواعد، لكونها غير ملائمة في الظروف التي تمتاز فيها السلطة بمجموعة من الامتيازات والصلاحيات الواسعة.[1]

ويطلق (جان لاكا) مصطلح "حق الضرورة "على بعض التصرفات والأفعال الغير قانونية التي تأتيها الدولة حفاظا على مصالحها الحيوية، أما (جوزيف هوكلر) فيرى أنه يوجد حق الضرورة عندما يوجد حقان أحدهما أعلى من الآخر، وطبقا لتدرج المصالح تعطى الأولوية للمصلحة العليا، وهي حماية أمن الدولة واستقرارها على حساب حقوق الإنسان وحرياته.[2]

وفي ظل هذه الظروف تصبح المعادلة صعبة التحليل بحيث تتبدل مواقع الأطراف، فبعد أن كانت حقوق الإنسان وحرياته هي القاعدة في الحالات العادية والحد منها هو الاستثناء، أصبحت القاعدة هي حفظ الأمن في الظروف الاستثنائية والحرية هي الاستثناء، ولهذا يعتبر الاجتهاد القضائي أن القرارات غير الشرعية في الحالات العادية تصبح قرارات شرعية في الحالات الاستثنائية.[3]

وتختلف صور الحالة الاستثنائية باختلاف الظروف التي تنشىء هذه الحالة، فقد تعلن الحالة الاستثنائية نتيجة لحرب أو نزاع داخلي، كما قد تنشأ نتيجة لجملة من الظروف التي تهدد أمن الدولة واستقرارها، مما يستوجب معها إعلان حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية والعمل بالأحكام العرفية.

أولا: حالة الحرب والحصار.

الحرب هي حالة قانونية تنشأ في القانون الداخلي والدولي حينما يتم إعلان الحرب بين دولتين أو أكثر، وتترتب عليها مجموعة من الآثار على الصعيدين الدولي والداخلي، ففي ظل القانون الدولي التقليدي كان حق الدولة في اللجوء إلى الحرب من الحقوق المشروعة استنادا إلى فكرة السيادة المطلقة، حيث كانت الحرب في القرن السابع عشر من المظاهر الطبيعية لسيادة

---

[1] عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، الطبعة الأولى، 1998، ص 223.

[2] هميسي رضا، المسؤولية الدولية، دار القافلة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 1999، ص 100.

[3] عيسى بيرم، المرجع السابق، ص 223.

الدولة، ولم يكن للمجتمع الدولي إلا أن يتقبل ما تتمخض عنه الحرب والخضوع لشروط المنتصر.[1]

أما في الوقت الحالي، ونتيجة لما تخلفه الحروب من مآسي وضحايا وكوارث وإصابات تعد إرهاصات تشكل إلحاحا على الضمير الإنساني، أخطر من الانتهاكات التي تقع في زمن السلم، فقد سعت الدول إلى الحد من العدوان والعنف الذي لا غرض منه، وتخفيف المعاناة الإنسانية في زمن الحروب عن طريق ما يطلق عليه " أنسنة الحرب "، من خلال جملة من القواعد والمبادئ التي تشكل في مجملها ما يسمى بالقانون الدولي الإنساني.[2]

ومن جهة أخرى فإن تطبيق حالة الحرب إلى اختصار الحريات العامة وتحديدها من قبل السلطة العسكرية، كتعليق ممارسة بعض الحقوق، مصادرة الممتلكات، توقيف المعاملات من استيراد وتصدير ونقل وغيرها، وكل ذلك لمواجهة الأخطار المحدقة بالبلاد.

ونفس الشيء بالنسبة لحالة الحصار، وهي الحالة التي تكون فيها الدولة محاصرة من قبل جيوش دولة أخرى أجنبية مما يؤدي إلى جملة من النتائج أهمها حلول السلطة العسكرية مكان المدنية، واتساع سلطاتها بحيث يكون من حقها تفتيش بيوت المواطنين ليلا ونهارا، وحظر التجول وتقييد العديد من الحقوق والحريات المكفولة للمواطن في الحالات العادية.[3]

ثانيا: النظام العسكري.

ينشأ هذا النظام نتيجة لانقلاب يقوم به مجموعة من الضباط خارج نظام الجيش بشكل سري، بقصد الإطاحة بنظام الحكم السابق الذي يتسم بالخروج عن الشرعية الدستورية أو التنكر للقيم الأخلاقية أو سوء الإدارة للشؤون العامة، ويكون الغرض من الانقلاب إعادة الحياة السياسية لجادة القانون وتطهير النظام من الانحرافات والظلم، ويشهد الواقع العملي بأن أهم القرارات التي تبادر السلطة العسكرية لإصدارها، تعطيل الحياة النيابية وتضييق مجال الحقوق والحريات الأساسية، كما قد يعمد النظام إلى انتهاك حرمة البيوت والمراسلات والحق في السلامة الجسدية، عن طريق الاعتقالات التعسفية والتعذيب باسم المحافظة على النظام.[4]

---

[1] مصطفى كامل شحاتة، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص93.

[2] فريتس كالسهوفن وليزابيت تسغفلد، مرجع سابق، ص ص (14، 15).

[3] عيسى بيرم، مرجع سابق، ص 227.

[4] مصطفى الفيلالي، نظرة تحليلية لحقوق الإنسان من خلال المواثيق و إعلانات المنظمات، سلسلة كتب المستقبل العربي، حقوق الإنسان الرؤى العالمية والإسلامية والعربية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، السلسلة 323، الطبعة الأولى، نيسان أبريل 2005، ص 42.

ثالثا: الأحكام العرفية وحالة الطوارئ.

قد تقوم أسباب موضوعية وظروف طارئة مثل الحرب الجهوية، حدوث فتنة داخل البلاد أو اضطرابات في بعض جهاتها، وقد يحدث من الكوارث الطبيعية كالزلازل أو الفيضانات أو انتشار الأوبئة ما يجعل الدولة عاجزة عن مجابهة هذه الظروف عن طريق القوانين العادية، مما يضطرها إلى فرض عراقيل على بعض الحريات كحرية التنقل مثلا وحرية الاجتماع والاحتشاد في الأماكن العامة، وحرية نشر الأخبار وإشاعة البيانات عما يجري في البلاد، ولجميع هذه الأسباب تلجأ الدولة إلى فرض أحكام عرفية، تتمكن من خلالها من ممارسة صلاحيات استثنائية وسلطات خاصة خارج الأطر الدستورية التي تحكم الممارسة العادية للسلطة.[1]

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

بالرغم مما تخلفه الظروف الاستثنائية من آثار سلبية على مدى احترام حقوق الأفراد التي كانت محمية بموجب قوانين الدولة في الظروف العادية، وبالرغم كذلك مما يشكله إعلان حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية من تهديد لمكانة حقوق الإنسان داخل الدولة، إلا أن الجماعة الدولية لم تستبعد ماتقتضيه هذه الظروف من تقييد للحقوق والحريات وتحلل الدولة من التزاماتها بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان حماية لأمنها واستقرارها، ومن ثمة سمحت اتفاقيات حقوق الإنسان للدول الأطراف بالتحلل من بعض التزاماتها الناشئة عن هذه الاتفاقيات، بشروط شكلية وموضوعية تضمنها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، الذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في سنة 1966 ودخل حيز النفاذ في سنة 1976، حتى يكون المواطن على علم مسبق بما له وما عليه في ظل هذه الظروف.[2]

تنص المادة الرابعة من العهد على أنه: " في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلن عن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي، وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل

---

[1] مصطفى الفيلالي، مرجع سابق، ص ص (43، 44).

[2] مدهش أحمد عبد الله العمري، الحماية القانونية لحقوق الإنسان في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية، المكتب الجامعي الحديث، 2007، ص 122.

الاجتماعي."، كما تنظم أحكام هذه المادة سلطة إعلان حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية فقط في الحالات التي تستخدم فيها لتقييد حقوق الإنسان وحرياته.[1]

وتضيف الفقرة الثانية من هذه المادة أنه لايجوز التحلل من الالتزامات التي نصت عليها المواد 6 و 7 و8 و11 و15 و16 و18، وهي تدور حول الحقوق الأساسية التالية: الحق في الحياة، الحق في الشخصية القانونية، حظر التعذيب والاسترقاق، حرية الفكر، حرية العقيدة والدين، حظر الحبس للإخلال بالتزام تعاقدي، عدم رجعية النصوص القانونية.[2]

كما نصت هذه المادة على أن يكون تقييد حقوق الإنسان وحرياته في الحالات الاستثنائية بالقدر الذي يكون فيه ذلك متوافقا مع طبيعة هذه الحقوق فقط، بقصد العمل على المصلحة العامة في مجتمع ديمقراطي.

وفي هذا السياق أيضا، نصت الفقرة الأولى من المادة (15) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950 على ما يلي: " في حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة يجوز لكل طرف سام متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف الالتزامات المنصوص عليها في هذا الميثاق في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع وبشرط أن لا تتناقض هذه التدابير مع بقية الالتزامات المنبثقة عن القانون الدولي." [3]

أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969 فقد أكدت المادة 1/27 منها على أنه لايمكن للدولة الطرف في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما في الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها، أن تتخذ من إجراءات تحد من التزامها بموجب الاتفاقية الحالية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة التي تقتضيها ضرورات الوضع الطارئ، شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي، ولا تنطوي على تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي.[4]

وقد عرفت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان حالة الطوارئ بأنها: " أزمة أو موقف استثنائي خطير حال أو وشيك الوقوع، يؤثر على مجموع شعب الدولة، ومن شأنه أن يشكل تهديدا لحياة المجتمع فيها"، وقد طرحت اللجنة توافر أربعة عناصر لإمكان تطبيق المادة 15 من الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان والحريات الأساسية المتعلقة بالحالات الاستثنائية، هذه العناصر هي:[5]

[1] الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان مصادره وتطبيقاته الوطنية والدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، ص 266.
[2] محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2009، ص 57.
[3] المرجع نفسه، ص 60.
[4] ساسي سالم الحاج، مرجع سابق، ص ص(460، 461).
[5] محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 62.

- وجود أزمة أو موقف استثنائي خطير حال أو وشيك الوقوع.

- أن تهدد استمرار الحياة العادية وإيقاعها المنتظم داخل المجتمع الذي تتكون منه الدولة.

- ألا يكفي في مواجهتها تطبيق الإجراءات أو القيود العادية التي تجيزها الاتفاقية للمحافظة على السلامة العامة أو الصحة العامة أو النظام العام.

ومن جملة القيود الواردة على إعلان حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية، أن يتم إعلام الدول الأخرى في الاتفاقية بالإجراءات الاستثنائية التي اتخذت وأسبابها وتاريخ انتهائها، وهذا لكون الاستثناء من تطبيق قواعد حقوق الإنسان هو مسألة تهم كافة الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية في هذا المجال[1]، ويعتبرالهدف من مطلب الإعلان الرسمي لحالة الطوارئ الحد من لجوء الدول لهذه الحالات بصفة دائمة، نظرا لما تشكله من تهديد لاحترام حقوق الإنسان، لكن يعاب على هذا الأمر عدم وجود آليات دولية للرقابة لها صلاحية تحليل المواقف للتعرف على مدى مراعاة الدول للشروط الدولية لإعلان حالة الطوارئ، ومدى جدية الظروف التي تمر بها الدولة، والتي تقتضي ضرورة اللجوء إلى هذا الإجراء، كما سهل هذا العيب على الدول اللجوء إلى إعلان الظروف الاستثنائية كوسيلة لتغطية انتهاكاتها المنظمة لحقوق الإنسان.[2]

لأنه وبالتدقيق في الاعتبارات السابقة التي يجوز تقييد حقوق الإنسان في سبيل تحقيقها، نجد أنها تتميز بالمرونة والمطاطية و إمكانية اتساع مدى تفسيرها، الأمر الذي يعني إمكانية استغلال هذه الصفات من قبل الدول والاستفادة منها للتنصل من تطبيق الالتزامات الواردة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ويكون ذلك من خلال تعليق تطبيق بعض الحقوق الإنسانية أو كلها، وأمام هذا الاحتمال الخطير كان لا بد للقانون الدولي لحقوق الإنسان أن يتخذ احتياطات معينة تحول دون تحقق النتائج السلبية للاحتمال السابق الذكر.[3]

---

[1] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 128.

[2] المرجع نفسه، ص 129.

[3] عامر عبد الفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 164.

المطلب الثاني: حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب والمعاملة السيئة في ظل الظروف الاستثنائية.

لقد حرم القانون الدولي تعذيب الإنسان مهما كانت الظروف، بل وجعل من التعذيب جريمة من جرائم الحرب إن وقعت أثناء النزاعات المسلحة بين طرفين دوليين أو أطراف داخلية، كما اعتبر التعذيب جريمة من جرائم الإنسانية، وهو ممنوع تحت أي ظرف ولا يقبل التبرير مهما كانت الظروف التي تمر بها الدولة.[1]

الفرع الأول: استعمال الظروف الاستثنائية كمبرر للتعذيب.

بالرغم من أن أكثر اتفاقيات حقوق الإنسان الدولية والإقليمية قد احتوت على فقرات تسمح لأعضائها بفرض حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية في ظروف معينة، إلا أنها اعتبرت حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب ذو قيمة مطلقة، لأنه جزء أساسي من منظومة القيم الأساسية للمجتمعات الديمقراطية ودولة القانون، والقصد من عدم جواز التحلل من هذا الحق هو حماية سلامة الإنسان في كافة الظروف، فالمادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966 لا تضمن فقط حق الدول في تعليق بعض بنودها في حالات الطوارئ، بل تضع أيضا شروطا و قيودا صارمة على ممارسة هذا الحق ، إذ تنص في فقرتها الثانية على عدم جواز مخالفة أحكام المواد 6 و 7 و 8 (الفقرتين 1 و 2) و11 و 15 و 16 و 18 عند الإعلان عن حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية، وتتعلق المادة 7 السابق ذكرها بحق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب.[2]

كما أكدت هذا الأمر اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب في مادتها الثانية، إذ لم تكتفي فقط بالنص على ضرورة اتخاذ الدول الأطراف التدابير الفعالة لمنع التعذيب، وإنما تضيف إلى ذلك عدم جواز التذرع بأية ظروف استثنائية، سواء كانت هذه الظروف حالة حرب، تهديد بالحرب، عدم استقرار سياسي داخلي أو أية حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى كمبرر للتعذيب، ولا يجوز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى رتبة أو عن سلطة عامة كمبرر له.[3]

---

[1] Laura Barnett, La Restitution Extraordinaire, op.cit, p6.

[2] كمال سيد قادر، حالة الطوارئ في القانون الدولي، موقع: www.Elaph.com/Asda Elaph/2004/11/12

[3] أنظر: الجزء الأول من الاتفاقية، المادة الثانية، فقرة (2) و (3).

ونفس الاتجاه سلكته المادة الثالثة من إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب حينما نصت على أنه:" لا يجوز لأي دولة أن تسمح بالتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو أن تتسامح فيه، ولا يسمح باتخاذ الظروف الاستثنائية مثل حالة الحرب أو خطر الحرب أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي أو أية حالة وارئ عامة أخري، ذريعة لتبرير التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة."

وعلى الصعيد الإقليمي، نصت المادة الخامسة من الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه على أنه: "لا يمكن التذرع أو الاعتراف بوجود ظروف مثل حالة حرب أو تهديد بالحرب أو حالة حصار أو طوارئ أو اضطراب أو نزاع داخلي كمبرر لجريمة التعذيب".[1]

وترتيبا على ذلك فإنه لايمكن للدول أن تعتقد أن ممارستها للتعذيب لها ما يبررها في الظروف الاستثنائية، أو أنه من واجب السلطات الداخلية في الدولة أن تلجأ إلى كافة الوسائل المتاحة بما فيها التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، للحصول على معلومات أو اعترافات من المتهمين، حتى ولو كانوا من ذوي الخطورة الذين يشكلون تهديدا لأمن الدولة واستقرارها[2]، كما تم حظر التعذيب كذلك في حالات الطوارئ التي تنشأ نتيجة للحروب أو النزاعات الداخلية أو الدولية، حيث تم النص على ذلك في اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكولين الملحقين بها، حيث أوجبت على الدول الأطراف فيها فرض عقوبات فعالة على الأشخاص الذين يرتكبون انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان بما فيها الحق في عدم التعرض للتعذيب.[3]

وفي إعلان حماية النساء والأطفال في حالة الطوارىء والنزاعات المسلحة، أعربت الجمعية العامة للأمم المتحدة عن عميق قلقها للآلام التي يعانيها النساء والأطفال من السكان المدنيين في حالات الطوارئ والنزاعات المسلحة، أثناء الكفاح في سبيل السلم وتقرير المصير والتحرر القومي والاستقلال، ضحايا لأفعال لا إنسانية فيصيبهم منها أذى شديد.

[1] محمود شريف بسيوني، الوثائق المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، الوثائق الإسلامية و الإقليمية، ص242.

[2] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص131.

[3] المادتين 12 و 60 من اتفاقية جنيف الأولى بشأن تحسين حال الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان ، والمادتين 12 و50 من الاتفاقية الثانية المتعلقة بتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى من أفراد القوات المسلحة في البحار ، والمواد 14 ، 17 ، 130 من الاتفاقية الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب ،والمواد 31 ،146 ، 147 من اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين زمن الحرب ، ضف إلى ذلك المادة 11 من البروتوكول الأول لسنة 1977 ، والمادة الخامسة من البروتوكول الثاني الملحق باتفاقيات جنيف .

وإدراكا منها لما يعانيه النساء والأطفال من الآلام في كثير من مناطق العالم، وخصوصا في المناطق المعرضة للقمع والعدوان والاستعمار والعنصرية والسيطرة والتسلط الأجنبيين، ودعت جميع الدول الأعضاء إلى الالتزام بالإعلان التزاما دقيقا، وحظرت الاعتداء علي المدنيين وقصفهم بالقنابل، الأمر الذي يلحق آلاما لا تحصى بهم وخاصة بالنساء والأطفال الذين هم أقل أفراد المجتمع مناعة وأدانت هذه الأعمال، واعتبر الإعلان تلك الأعمال وجميع أشكال القمع والمعاملة القاسية واللاإنسانية للنساء والأطفال بما في ذلك الحبس والتعذيب والإعدام رميا بالرصاص والاعتقال بالجملة والعقاب الجماعي وتدمير المساكن والطرد قسرا، التي يرتكبها المتحاربون أثناء العمليات العسكرية أو في الأقاليم المحتلة أعمالا إجرامية.[1]

لكنه ومن الناحية الواقعية، لا تتردد بعض الحكومات في استعمال الظروف الاستثنائية كوسيلة لتبرير تمسكها بالحق في حماية نفسها بالوسائل المتاحة جميعا بما فيها التعذيب[2]، فلقد برر استعمال التعذيب لسنوات عديدة عن طريق تقديم سيناريو (القنبلة الموقوتة) التي تهدد حياة الأبرياء، كما قدمت بريطانيا في قضية (أيرلندا) حجج مؤداها واجب الحصول بشكل مستعجل على معلومات من أجل إنقاذ حياة جنودها، ونفس الشيء فعلته الولايات المتحدة لتبرير حربها على ما يسمى بالإرهاب، وبالنتيجة أصبح التعذيب يمارس بشكل واسع من قبل مختلف الدول في العالم، بالرغم من أن أغلبية هذه الدول هي أعضاء في اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1984 التي تحظر التعذيب مهما كانت الظروف التي تبرره.[3]

هذه الحجج التي تلجأ إليها الدول لتبرير ممارساتها التعذيبية، بالرغم من عدم فاعليتها إلا أنها تشكل ثغرة في التحريم الدولي لجريمة التعذيب والمعاملة السيئة وتنقص من القيمة القانونية لهذا التحريم، وكما يرى الدكتور الشافعي محمد بشير فإن خطورة ظاهرة التعذيب تتضاعف في حالات السياسة الأمنية عن غيرها من الحالات التي تليها، لأن ممارسات السلطة في هذه الحالة لا تقع على شعب مختلف عقائديا أو محاربين أعداء أو متمردين مسلحين، وإنما تقع على مواطنين عاديين من جانب حكومتهم تحت شعار مقاومة المعارضة المثيرة للرأي العام.[4]

---

[1] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3318 (د-29)، المؤرخ في 14 ديسمبر 1974.

[2] Sandra Lehalle, La Torture : Une Pratique en quête de légitimation, Atelier de CIRCEM, 13 Mars 2008, Université d'Ottawa, p 21.

[3] Dossier de press, L'interdit de la torture : un prencipe de péril, séminaire international de FIACAT, Lungern (OW), suisse, 30 avril – 2 Mai 2008, pp (2,4).

[4] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 249.

الفرع الثاني: انتهاكات الحق في عدم التعرض للتعذيب أثناء الظروف الاستثنائية

لقد عكست تقارير لجنة مناهضة التعذيب واللجنة المعنية بحقوق الإنسان المنشأة بموجب العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وكذا المقرر الخاص المعني بالتعذيب ومنظمة العفو الدولية ما يحدث من ممارسات تعذيبية في ظل الظروف الاستثنائية، وفيما يلي بعض ما جاء في هذه التقارير :

أولا : التقارير الصادرة عن لجنة مناهضة التعذيب.

خلال مناقشتها للتقارير التي قدمتها الدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة بموجب المادة 22 من هذه الأخيرة، أقرت لجنة مناهضة التعذيب بخطورة ما يحدث من ممارسات تعذيبية في ظروف وحالات السياسة الأمنية، فقد سألت اللجنة ممثل دولة الإكوادور عن اختفاء الأخوين (إيزمند) و (رستربو) البالغين من العمر 14 و17 سنة، أثناء وجودهما في قبضة أيدي أعضاء الشرطة الوطنية والشكوك حول تعرضهما للتعذيب[1] ، وردا على تساؤلات اللجنة اعترف ممثل الدولة بأن آلاف الأشخاص ممن اعتقلوا لأسباب سياسية قد عانوا من ويلات التعذيب والمعاملات اللاإنسانية على يد نظام الحكم السابق.

وفي نوفمبر 1991 أعربت لجنة مناهضة التعذيب عن قلقها العميق بخصوص استمرار ممارسة التعذيب بشكل منظم في مصر منذ بدء تطبيق قانون الطوارئ في عام 1981.[2]

وفي أعقاب تقارير قدمتها منظمة العفو الدولية والمنظمة المصرية لحقوق الإنسان في نوفمبر/تشرين الثاني 1991، بدأت لجنة مناهضة التعذيب تحقيقا سريًا بموجب المادة 20 من اتفاقية مناهضة التعذيب، فيما يتعلق بمعلومات "تتضمن دلائل لها أساس قوي تشير إلى أن تعذيبًا يُمارس على نحو منظم في أراضي دولة طرف"، حيث تنص المادة 1/20 على أنه: " إذا تلقت اللجنة معلومات موثوقًا بها يبدو لها أنها تتضمن دلائل لها أساس قوي تشير إلى أن تعذيبًا يُمارس على نحو منظم في أراضي دولة طرف، تدعو اللجنة الدولة الطرف المعنية إلى التعاون في دراسة هذه المعلومات، وتحقيقًا لهذه الغاية تقدم ملاحظات بصدد تلك المعلومات"..ومنذ ذلك

---

[1] Report of the Committee against Torture, General Assembly, Official Records, forty – seven session, Supplement No. 44 (A/47/44), United Nations, New York. 1993

[2] فحصت لجنة مناهضة التعذيب التقرير الدوري الأول المقدم من مصر في عام 1988، وفُحصت التقارير الدورية التالية في الأعوام 1993، و1999، و2002.

الحين، وفي كل مرة تُبحث فيها التقارير الدورية المقدمة من مصر، كانت لجنة مناهضة التعذيب تثير بواعث قلق بخصوص ظاهرة التعذيب في مصر.[1]

كما ثبت للجنة بموجب دراستها لتقارير بعض الدول تعرض مجموعة من الأشخاص للتعذيب والمعاملات اللاإنسانية في سجون حكوماتهم بسبب آرائهم ونشاطاتهم السياسية، فقد تعرض (طاهر حسين خان) المواطن الباكستاني للتعذيب على أيدي المخابرات الباكستانية، و تعرض (إسماعيل آلان) للتعذيب في تركيا على أيدي قوات الأمن التركية لانتمائه لمنظمة (كاوا) الكردية المحظورة، كما تعرضت السيدة (بولين موزنتر) للتعذيب في الزائير لاتهامها بممارسة أنشطة سياسية محظورة.[2]

هذا وقد عبرت لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب عند دراستها للتقرير الذي قدمته الجزائر في ماي 2008، عن قلقها عن حالات التعذيب الممنهج الذي تقوم به الدولة الجزائرية في أماكن الاعتقال السرية، كما أعربت عن قلقها إزاء استمرار العمل بحالة الطوارئ المعلنة منذ فيفري 1992 حتى يومنا هذا.[3]

كما عرض مؤخرا على لجنة مناهضة التعذيب التقرير الدوري الثاني للولايات المتحدة الأمريكية خلال اجتماعاتها المنعقدة في جنيف في الفترة من 5 إلى 8 ماي 2006، وقد أعربت اللجنة خلال نظرها في هذا التقرير عن قلقها إزاء حالة الطوارئ التي أعلنتها الولايات المتحدة الأمريكية بعد أحداث الحادي عشر من سبتمبر 2001 في إطار حربها على الإرهاب، والتي مارست خلالها أشد أنواع التعذيب ضد المشتبه بهم في الضلوع في أعمال إرهابية، في أماكن احتجاز سرية غير متاحة للجنة الدولية للصليب الأحمر، حيث يحرم المحتجزون فيها من أية ضمانات قانونية بشأن معاملتهم في هذه الأماكن.[4]

ثانيا : التقارير الصادرة عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان.

اللجنة المعنية بحقوق الإنسان هي الآلية التي أنشئت بموجب المادة 28 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمكلفة بالرقابة على مدى احترام الدول لالتزاماتها الدولية بموجب العهد، وبما أن المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تنص على الحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والمادة الرابعة

---

[1] Report of the Committee against Torture, General Assembly, Official Records , forty-eight session , Supplement No. 44 (A/49/44), United Nations, New York 1994.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 252.

[3] منظمة العفو الدولية، تقرير موجز إلى لجنة مناهضة التعذيب، رقم الوثيقة MDE28/001/2008، أفريل 2008.

[4] مصطفى عبد الغفار، استجواب الولايات المتحدة الأمريكية أمام لجنة مناهضة التعذيب، مجلة رواق عربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، العدد 42، ربيع 2006، ص 143.

منه تنظم حالة الطوارئ الاستثنائية التي تمر بها الدولة، ومجموعة الحقوق التي لايمكن المساس بها في ظل هذه الظروف، فإن للجنة صلاحية النظر في التزام الدول باحترام حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب والمعاملة اللاإنسانية في الحالات العادية أو الاستثنائية التي تمر بها الدولة .

فبمناسبة نظرها في التقارير التي تقدمها الدول الأطراف في العهد، قدمت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان استجوابات للعديد من الدول كسوريا وتنزانيا وإيران ومصر ودول أخرى من مختلف القارات، وتوصلت إلى ثبوت ممارسة التعذيب والمعاملات اللاإنسانية من قبل ممثلي السلطة أثناء حالات الطوارئ و ظروف السياسة الأمنية الاستثنائية.[1]

وفي دراستها للتقرير الدوري الثاني لجمهورية سوريا العربية في جلستيها 1916 و1917 المعقودتين في 30 مارس 2001، أعربت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان عن بالغ قلقها بشأن الظروف المحيطة بإعلان حالة الطوارئ وعدم دقة المعلومات التي قدمها الوفد السوري في هذا الشأن، كما ساور اللجنة القلق بشأن المزاعم الكثيرة حول انتهاكات المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والتي تنسب إلى الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، وكذلك الأوضاع اللاإنسانية والمزرية التي يعيشها نزلاء السجون السورية وخاصة العسكرية منها، كما أوصت اللجنة بضرورة رفع حالة الطوارئ في أقرب وقت ممكن، لما لها من تأثيرات سلبية على حقوق المواطن السوري وحرياته الأساسية.[2]

وبمناسبة نظرها في التقرير الدوري الثاني للجزائر، لاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن حالة الطوارئ المعلنة منذ سنة 1992، والتي صاحبها ضلوع السلطة الجزائرية في ممارسة التعذيب على نطاق واسع في المعتقلات والسجون ضد المعارضين السياسيين والمتهمين بضلوعهم في أعمال إرهابية وتخريبية ضد الدولة الجزائرية.[3]

هذه التقارير التي سبق ذكرها ما هي إلا أمثلة ونماذج من حالات أخرى كثيرة ينتهك فيها الحق في عدم التعرض للتعذيب بحجة حماية أمن واستقرار الدولة، فمعظم دول العالم اليوم تحسن اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية للتهرب من التزاماتها الدولية في مجال حقوق الإنسان، ومنها الالتزام الدولي بعدم إخضاع أي شخص للتعذيب والمعاملات

---

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص255.

[2] اعتمدت ملاحظات اللجنة حول تقرير جمهورية سوريا العربية في جلستها رقم 1924، المعقودة في 5 أفريل 2001.

[3] Observation final du comité des droites de l'homme, deuxième rapport périodique de L'Algérie , Soixante-troisième session , 29 Juillet 1998.

أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وهذا في غياب آليات دولية مختصة يمكنها التحقيق في مدى جدية الظروف التي تمر بها الدولة، والتي تستلزم معها إعلان حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية.

ثالثا: التقارير الصادرة عن المقرر الخاص بالأمم المتحدة المعني بالتعذيب.

في نظام الأمم المتحدة كما في أطر أخرى دولية وإقليمية حساسة بصفة خاصة، في مواجهة موضوع حساس مثل التعذيب والمعاملات اللاإنسانية، وأمام اتفاقية خاصة وذات فعالية محدودة مثل اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، أصبح لابد من تأسيس آليات أخرى واستخدام طرق منهجية متنوعة بهدف منع حدوث انتهاكات حقوق الإنسان، ومن هذا المنطلق تأتي أهمية المقرر الخاص المعني بالتعذيب.[1]

فالمقرر الخاص يقوم بدور هام في مكافحة التعذيب، ويعمل من خلال التعاون مع لجنة مكافحة التعذيب على تبادل المعلومات والتقارير ذات الأهمية المشتركة، وفيما يخص التقارير التي قدمها المقرر الخاص المعني بالتعذيب، فقد ذكر في مجملها أن التعذيب يحدث دائما في سياق سياسي، وأن ضحايا التعذيب كثيرا ما يكونون هم خصوم الحكومة التي تتولى السلطة، لذلك فإن المعلومات المباشرة التي يتلقاها المقرر عن التعذيب عادة ما يكون مصدرها جماعات تختلف آراؤها السياسية عن آراء النظام الحاكم، وقد اعتبر المقرر الخاص المعني بالتعذيب أن كثيرا ما تشكل حالات الطوارئ وقوانين الأمن الخاصة تقييدا أو وقفا للتمتع ببعض حقوق الإنسان الأساسية، ومنها حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات أوالعقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، كما أن ثمة قوانين أمن استثنائية يجوز بمقتضاها القبض على أشخاص دون تفويض، وحبسهم حبسا انفراديا لفترة طويلة يتم خلالها ممارسة شتى أنواع التعذيب، دون أن تترتب على مرتكبي هذه الجرائم أي مسؤولية جنائية.[2]

رابعا: التقارير الصادرة عن منظمة العفو الدولية.

في تقريرها حول حالة حقوق الإنسان في العالم سنة 2008، أقرت منظمة العفو الدولية بأنه لا تزال قوات الأمن في بلدان كثيرة تتمتع بالإفلات من العقاب على ما ارتكبته لعقود طويلة من انتهاكات لحقوق الإنسان، بما في ذلك التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية التي كانت ترتكب في ظل الظروف الاستثنائية تحت ستار "الأمن القومي".[3]

---

[1] كلوديو زانغي، مرجع سابق، ص 418.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 255.

[3] منظمة العفو الدولية، تقرير حول حقوق الإنسان في العالم، 2008، ترجمة أشرف علي، الطبعة الأولى، 2008، ص 3.

كما اعتبرت أن عدم الاستقرار الأمني وإعادة تأكيد السلطة العسكرية من خلال إعلان حالة الطوارئ، من شأنه أن يؤدي إلى تقويض المؤسسات ذات الأهمية الأساسية في ميدان حقوق الإنسان، وإلى تأخير إصلاح هذه المؤسسات في العديد من البلدان.[1]

فما سبق بيانه من تقارير وحقائق صادرة عن آليات دولية تتمتع بالمصداقية والاستقلالية عن الدول، يعكس لنا ما تشكله حالات الطوارئ والظروف الاستثنائية من عقبة حقيقية أمام الجهود الدولية في القضاء على انتهاكات حقوق الإنسان، ومنها الحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة، تحت غطاء الأمن القومي والمحافظة على استقرار الدولة ونظامها العام.

[1] منظمة العفو الدولية، تقرير حول حقوق الإنسان في العالم ، مرجع سابق، ص 4.

المبحث الثاني: حظر التعذيب ونظام التحفظ.

إن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج بالضرورة إلى الاقتران والتفاعل مع القانون الداخلي للدولة، ولما كان هذا التفاعل قد وجد لكي يطبق ويستفيد منه كل إنسان بدون تمييز، فإنه موجه لكي يطبق من طرف جميع الدول تحقيقا للعالمية التي تتصف بها حقوق الإنسان.

ولما كان ما تقدم يمثل الطبيعة الخاصة لقواعد هذا القانون، ولما كانت العالمية تمثل الطبيعة العامة له، فإن النظم الخاصة بالقانون الدولي تسري على هذا القانون، ومن بينها نظامي التحفظ والتصريحات التفسيرية على المعاهدات والاتفاقيات الدولية.

المطلب الأول: مفهوم التحفظ والتصريحات التفسيرية.

سنحاول في هذا المطلب أن نتطرق إلى نظامي التحفظ والتصريحات التفسيرية على أحكام الاتفاقيات الدولية بصفة عامة كما حددتهما اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969، ثم إلى التحفظ على اتفاقيات حقوق الإنسان وتأثير هذا الأخير على حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة.

الفرع الأول: تعريف التحفظ والتصريحات التفسيرية.

أولا: تعريف التحفظ و آثاره.

إن إجراء التحفظ وكما عرفته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات هو: " إعلان من جانب واحد، أيا كانت صيغته أو تسميته، يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة، وتهدف به استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة."[1]

وقد عرفته موسوعة الأمم المتحدة بالاستناد إلى قرار الجمعية العامة رقم (478) لسنة 1950 والرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر عام 1951، المتعلق بالتحفظات على اتفاقية منع ومعاقبة جريمة إبادة الجنس البشري، بأنه: " خطاب صادر بإرادة منفردة من الدول وبصورة مكتوبة عند التوقيع على اتفاق أو التصديق عليه، بهدف التخلي عن الآثار القانونية

---

[1] المادة الثانية من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

الناجمة عن تطبيق أحكام محددة من المعاهدة أو تبديلها فيما يتعلق بالبلد الذي أودع هذه التحفظات."[1]

وتعرف التحفظات كذلك بأنها جملة القيود والبيانات الاحترازية التي يتقدم بها أحد الأطراف المتعاقدة، ويطلب إثباتها في نص العقد أو المعاهدة كشرط للتوقيع أو التصديق عليها، ولا تتعارض التحفظات عادة مع صلب الاتفاقية وجوهرها، كما يحق للدول الأطراف أن تعامل الدولة صاحبة التحفظ بموجب مضمونه.[2]

ولا يسري حق إبداء التحفظات المعترف به لكل دولة في حالات ثلاث هي:[3]

ـ إذا تضمنت المعاهدة نصا يحضر إبداء التحفظ.

ـ إذا كانت المعاهدة تسمح بإبداء تحفظات معينة ليس من بينها التحفظ المراد إعلانه.

ـ في غير الحالات السابقة إذا كان التحفظ مخالفا لموضوع المعاهدة أو الغرض منها.

ولإبداء التحفظ آثار قانونية، سواء بالنسبة للطرف الذي قدمه أو الأطراف الأخرى في المعاهدة، ومن هذه الآثار:

أ ـ بالنسبة للطرف المتحفظ:

إذا كان التحفظ غير ممكن بنص المعاهدة نفسها، فإن الطرف الذي أبداه لا يعد طرفا في المعاهدة محل التحفظ، أما إذا كان التحفظ ممكنا ومقبولا بنص المعاهدة نفسها فإن مقدم التحفظ في هذه الحالة يعتبر غير مرتبط بالحكم أو الأحكام التي أبدى بشأنها التحفظات، ولكن يبقى طرفا في المعاهدة بالنسبة للأحكام الأخرى.[4]

ب ـ بالنسبة للأطراف الأخرى في المعاهدة:

بالنسبة للأطراف الأخرى في المعاهدة، نميز بين حالتين :

– في حالة ما إذا كان التحفظ مقبول بدون اعتراض من الأطراف الأخرى في المعاهدة، فهنا يبقى الطرف المقدم للتحفظ مرتبط اتجاه الأطراف الأخرى بالمعاهدة ماعدا الحكم أو الأحكام التي قدم بشأنها تحفظا، أما الأطراف الأخرى فتبقى مرتبطة فيما بينها بكل أحكام المعاهدة، بما في ذلك الأحكام التي أبدى أحد الأطراف تحفظا بشأنها.

---

[1] عامر عبد الفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 147.

[2] عبد الوهاب الكيالي، موسوعة السياسة، الجزء الأول، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ص 699.

[3] مصطلحات القانون الدولي لحقوق الإنسان، ترجمة أيمن كمال السباعي، الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان.

[4] زغوم كمال، مصادر القانون الدولي، المعاهدات والعرف، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص 107.

– في حالة الاعتراض على التحفظ، وهي الحالة التي يتم فيها الاعتراض على التحفظ ولم يقبل من طرف دولة أو أكثر، فلا يحدث التحفظ أية آثار إذا ما كان مطابقا لموضوع المعاهدة، أما في الحالة العكسية فإن العلاقة بين مقدم التحفظ و المعترض عليه تنحصر فيما تبقى من أحكام المعاهدة التي لم يقدم بشأنها تحفظ.[1]

ثانيا: التصريحات التفسيرية.

نشأ هذا الأسلوب لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، واستعملته فرنسا في تصديقها على اتفاقيتي 1926 المتعلقتين بتسديد ديون الحلفاء، واتفاقية لندن 1949 بشأن ألمانيا، والميثاق الأطلسي لسنة 1949 [2]، وقد تطرقت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة الثانية من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 إلى مسألة التصريحات التفسيرية، واعتبرت هذه الأخيرة كالتحفظات إذا كانت تعني ضمنيا استبعاد أو اختلاف الآثار القانونية لبعض الشروط في المعاهدة عند تطبيقها على دولة معينة.

وهناك من يرى بأن هناك اختلاف بين التحفظات و التصريحات التفسيرية، على اعتبار أن هذه الأخيرة قد تفسر من طرف دولة بأنها تصريحات توضيحية للمعنى الحقيقي للمعاهدة، في حين أن التحفظ يتضمن استبعادا أو تعديلا للآثار القانونية لبعض شروط المعاهدة، ومن الناحية التطبيقية فإن الدول تلجأ إلى ما يسمى بالتصريحات التفسيرية تفاديا للتعقيدات أو المتاهات التي تسببها القواعد التي تحكم التحفظ، وهذا ما نصت عليه صراحة الاتفاقية الخاصة بالامتداد القاري، التي تتضمن تحريما مباشرا للتحفظ على المواد (1، 2، 3) من الاتفاقية بالنسبة للدول التي قدمت تصريحات تفسيرية.[3]

الفرع الثاني: التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان الدولية.

إذا كان التحفظ جائزا وممكنا بالنسبة للقواعد الدولية بشكل عام ومن بينها قواعد حقوق الإنسان، فإن هذا الجواز تكون له تأثيرات أكبر بالنسبة إلى هذه الأخيرة.[4]

فمن شأن أي تحفظ أو تصريح تفسيري تبديه الدولة على أحكام معاهدة خاصة بحقوق الإنسان أن يساهم في تجزئة النظام الاتفاقي الذي تطمح تلك المعاهدة إلى إرسائه، وتبرز إشكالية التحفظات والإعلانات التفسيرية على معاهدات حقوق الإنسان في كثرة هذه التحفظات

---

[1] زغوم كمال، مرجع سابق، ص 108.
[2] المرجع نفسه، ص 101.
[3] المرجع نفسه، ص 110.
[4] عامر عبد الفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 148.

التي تبديها الدول واتساعها، فعلى سبيل المثال يلاحظ أن أكثر من 40 دولة عضو في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 قد أبدت ما يزيد عن 150 تحفظا وإعلانا تفسيريا، فالتحفظ من شأنه أن يعمل على تقطيع أوصال المعاهدة، مما يؤدي إلى إفراغ الحماية الدولية لحقوق الإنسان من مضمونها.[1]

وتكثر التحفظات أكثر ما تكثر في مجال حقوق الإنسان، ويكثر الجدل والنقاش أيضا حول مدى صحة هذه التحفظات، فلتقييم مدى توافق التحفظ مع موضوع وغرض معاهدة عامة من معاهدات حقوق الإنسان، ينبغي أن يؤخذ في الحسبان عدم قابلية الحقوق المنصوص عليها في هذه المعاهدة وترابط هذه الحقوق وتشابكها، وكذلك أهمية الحق أو النص موضوع التحفظ في سياق التوجه العام للمعاهدة ومدىخطورة ذلك التحفظ عليه[2]، ومن أجل تقييم الالتزامات القانونية التي تحملتها دولة من الدول بموجب معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان، يجب التأكد أولا مما إذا كانت تلك الدولة قد أبدت تحفظات أو إعلانات تفسيرية وقت التصديق أو الانضمام لتلك المعاهدة، وبما أن أغلبية المعاهدات الدولية في مجال حقوق الإنسان تسمح بإبداء تحفظات على أحكامها، فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في رأيها حول التحفظ على اتفاقيات حقوق الإنسان ذات الطابع العام كالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، اعتبرت في تعليقها العام رقم 24 أنه: " في صك يحدد فيه الكثير من الحقوق المدنية والسياسية يكون في كل مادة من المواد العديدة، بل وفي التفاعل بين هذه المواد مايؤمن تحقيق أهداف العهد.."، فإذا تم أخذ هذا الموقف حرفيا، فإن ذلك يعني عدم قبول اللجنة لأي نوع من أنواع التحفظ على أحكام العهد، غير أن اللجنة تداركت هذا الموقف في الفقرات التي تلت بيان موقفها المبدئي هذا، وبصورة أدق المعايير التي تهدف من خلالها لضمان توافق التحفظات مع موضوع العهد والغرض منه.[3]

وفي حين أن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لم يتضمن أي مادة تتعلق بمسألة التحفظات والإعلانات التفسيرية، فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان اعتبرت أن غياب النص على هذه المسائل لا يعني حرية الدول في إبداء ما يخدم مصالحها من تحفظات، بل أن اللجنة اعتبرت سكوت العهد عن هذه المسألة يعني بأنها تخضع للنظام الدولي وتنظمها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، واستندت اللجنة في ذلك إلى المادة (19 فقرة 3) من اتفاقية فيينا لقانون

---

[1] مدهش محمد أحمد عبد الله العمري، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2007، ص 129.

[2] المقرر الخاص المعني بالقانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات، مجموعة المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات، المبدأ التوجيهي رقم 12.3.1، التحفظات على المعاهدات العامة لحقوق الإنسان .ص 99.

[3] الفقرات من 8 إلى 10 من التعليق العام رقم 24 للجنة المعنية بحقوق الإنسان، وثيقة الأمم المتحدة رقم HRI/GEN/1/Rev.5

المعاهدات التـــي تنص على أن مسألة مقبولية التحفظات والتصريحات التفسيرية يحكمها اختبار الموضوع والغرض.[1]

ويمكن القول أن فكرة التحفظات على المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، تتعارض مع الغرض من الحماية القانونية الدولية لهذه الحقوق، إذ أن إباحة التحفظ والتصريحات التفسيرية على اتفاقيات حقوق الإنسان يترتب عليه جملة من الآثار منها:[2]

ــ التحفظ يعني الانتهاك الصريح لحق أو أكثر من حقوق الإنسان التي تتضمنها المواد محل التحفظ، لاسيما إن كان التحفظ أو التصريح التفسيري يعني استبعاد الالتزام الكامل بما جاء في هذه المواد، لأن كل مادة من مواد اتفاقية معينة من اتفاقيات حقوق الإنسان تضمن حقا من الحقوق، ومن هذا المنطلق يعتبر التحفظ متعارضا بشكل صارخ مع موضوع المعاهدة والهدف من ورائها.

ــ إن التحفظ يعني سمو قواعد القانون الداخلي عن الدولي في الحالة التي يكون المقصود منه تفسير النص تفسيرا يتلاءم مع ما هو معمول به داخل الدولة، ويتعارض مع مضمون هذا الحق أو يضيق محتواه.

ــ إن التحفظات والتصريحات التفسيرية تؤثر في تعداد الحقوق المضمونة للفرد، إذ أن نطاق حماية هذه الأخيرة يتسع ويضيق من دولة إلى أخرى بحسب ما قدمته من تحفظات أو عدمه، وهذا ما يؤثر على عالمية حقوق الإنسان.[3]

ولقد ناقشت محكمة العدل الدولية فكرة التحفظ على اتفاقيات حقوق الإنسان في سنة 1961 بمناسبة مناقشتها لفكرة التحفظ في المعاهدات الجماعية، وخاصة اتفاقية منع الإبادة البشرية لسنة 1951، ولقد أكدت المحكمة عند إجابتها على الأسئلة التي طرحتها الجمعية العامة للأمم المتحدة، بأن هذه الإجابة محصورة على اتفاقية منع وتحريم الإبادة البشرية لأن لها جملة من الخصوصيات والمميزات منها:[4]

ــ المبادئ التي جاءت بها هذه الاتفاقية هي مبادئ معترف بها من قبل الدول المتحضرة وهي ملزمة للحكومات حتى ولو لم تكن طرفا فيها.

---

[1] حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، دليل خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2002، ص 12.

[2] مدهش أحمد عبد الله العمري، مرجع سابق، ص 130.

[3] المرجع نفسه، ص 131.

[4] زغوم كمال، مرجع سابق، ص 105.

ـ أنها معاهدة إنسانية محضة وذات أهداف متحضرة وليس بها امتيازات فردية أومساوئ للدول المتعاقدة، وفي هذا السياق وضعت محكمة العدل الدولية معيارا لتحديد مشروعية التحفظات والتصريحات التفسيرية على المعاهدات الجماعية، وهو معيار الانسجام والتلاؤم مع غرض وأهداف المعاهدة.

كما بينت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في رأيها الاستشاري بشأن آثار التحفظات، أن المادة (75) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تصبح دون مغزى إذا لم تفهم على أساس أنها تمكن الدول من إبداء التحفظات التي تراها ملائمة، شريطة أن تتلاءم هذه التحفظات مع موضوع المعاهدة والغرض منها.[1]

غير أن المحكمة الأمريكية في رأيها بشأن عقوبة الإعدام التي نصت عليها المادة 27 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، اعتبرت أن هذا الوضع يختلف إذا كان التحفظ هو مجرد تقييد لبعض الجوانب من حق من الحقوق، إلا في الحالة التي يكون فيها هذا التقييد يجرد الحق ككل من غرضه الأساسي.[2]

وعلى غرار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، تطرقت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان إلى مسألة التحفظات في المادة (64) منها التي تنص على حظر التحفظات ذات الطابع العام، في حين سمحت بإبداء تحفظات حول حكم معين من أحكام الاتفاقية، إذا كان زمن التوقيع أو التصديق يتعارض مع القانون النافذ في الدولة[3]، وبالنسبة للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان فشأنه شأن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لم يتطرق لمسألة التحفظ والتصريحات التفسيرية.

ومهما اختلفت الآراء والأحكام حول مسألة التحفظات والإعلانات التفسيرية، فإن هذه الأخيرة إذا كانت جائزة وممكنة بالنسبة لقواعد القانون الدولي بشكل عام، فإن هذا الجواز تكون له تأثيرات أكبر بالنسبة لقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، فهو يتناقض مع طبيعتها ومضمونها، حيث أن الجزء الأعظم والأهم من هذه القواعد يتعلق بتنظيم العلاقات بين السلطة والأفراد، وبالتالي فإن إجازة التحفظ تعطي الحق لأحد الأطراف وهو الطرف الأقوى المكلف

---

[1] تنص المادة 75 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بشكل صريح على أن هذه الاتفاقية تكون خاضعة للتحفظ عن أحكامها فقط بما يتواءم مع اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

[2] حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، دليل للقضاة والمدعين العامين والمحامين، مرجع سابق، ص 13.

[3] تنص المادة 64 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على :" يجوز لأي دولة عند التوقيع على هذه الاتفاقية أوعند إيداع وثائق التصديق عليها، أن تتحفظ بشأن أي حكم خاص، بالقدر الذي لا يصبح معه أي قانون نافذ في إقليمها مخالفا لهذا الحكم، ولن يسمح بالتحفظات ذات الطابع العام في ظل هذه المادة.."

أصلا بكفالة هذه الحقوق، ومن هنا يفتح الباب أمام تمادي الحكومات وتعسفها في استخدام سلاح التحفظ في سبيل التهرب من الالتزامات التي تفرضها قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، لذا فإن مسألة التحفظ تعتبر من المسائل الخطرة التي تعيــق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان.[1]

المطلب الثاني: التحفظ على الأحكام الخاصة بمنع التعذيب والمعاملات اللاإنسانية.

من شأن التحفظات والتصريحات التفسيرية أن تفرغ المعاهدة التي قدمت بشأنها من محتواها والغرض الأساسي منها، ونفس الأمر ينطبق على اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، اللتان تحظران التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة بشكل مطلق، حيث قدمت الكثير من الدول تحفظات حول هذه النصوص، مما شكل عقبة كبيرة أمام تحقيق الحماية المطلوبة من التعرض لهذه الممارسات.

الفرع الأول: التحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لسنة 1984.

لا يوجد نظام خاص للتحفظ في اتفاقية مناهضة التعذيب، إلا أن المواد (28 فقرة 2) و(30) من الاتفاقية تجيز إبداء تحفظات على نصوص محددة، فالفقرة الثانية من المادة (28) تجيز لأي دولة طرف في الاتفاقية أن تتحفظ على الاعتراف باختصاص لجنة مناهضة التعذيب.[2]

أما المادة (30) فتتعلق بإمكانية التحفظ على ما جاءت به الفقرة الأولى من هذه المادة، والتي تتعلق بإحالة النزاع الذي ينشأ بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف فيما يتعلق بتفسير أو تنفيذ نصوص الاتفاقية، والذي لا يمكن تسويته عن طريق التفاوض إلى التحكيم الدولي، وفي حالة فشله إلى محكمة العدل الدولية بتقديم طلب من الدولة وفقا للنظام الأساسي للمحكمة.

وبالرغم من أن قاعدة تحريم التعذيب هي قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، إلا أن بعض الدول قد أبدت تحفظات على بعض أحكام اتفاقية مناهضة التعذيب، ومن هذه الدول

---

[1] عامر عبدالفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 148.

[2] تنص المادة 2/28 على ما يلي: " – يمكن لأي دولة وقت التوقيع أو التصديق على هذه الاتفاقية أو الانضمام إليها أن تعلن أنها لا تعترف باختصاص اللجنة المنصوص عليه في المادة 20..."

لوكسمبورغ وهولندا اللتان قدمتا تحفظات على عبارة "العقوبات القانونية"، والشيلي بالنسبة للمادة (2 فقرة 3)، والإكوادور للمادة الثامنة، ونيوزيلندا بالنسبة للمادة (14)، وألمانيا الديمقراطية سابقا بالنسبة للمادتين (17) و (18).[1]

وحتى الدول العربية والإسلامية التي وقعت على اتفاقية مناهضة التعذيب، تحفظت على المادة الثانية منها، التي نصت على ضرورة تعاون الدول الأطراف مع لجنة مناهضة التعذيب في دراسة المعلومات التي تشير إلى أن تعذيبا منظما يمارس على أراضيها، وقد يصل هذا التعاون إلى درجة السماح للجان التحقيق بالقيام بزيارات إلى أراضيها، واعتبرت أن هذا الإجراء هو بمثابة مساس بسيادتها، وأكدت هذه الحكومات على أنها لا تعترف باختصاص اللجنة المنصوص عليه في المادة (20)[2] ، كما تحفظت العديد من البلدان العربية والإسلامية على نص المادة (22) من اتفاقية مناهضة التعذيب التي تتعلق بآلية شكاوى الأفراد أمام اللجنة، متذرعة بالحجج التقليدية ذاتها خوفا من كشف سجلها في ميدان حقوق الإنسان بشكل عام والتعذيب بشكل خاص.

ويبقى أهم التحفظات التي قدمت على أحكام اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، هو التحفظ الذي قدمته دولة الشيلي على الفقرة الثالثة من المادة الثانية من الاتفاقية، والتي تتعلق بالتذرع بأوامر السلطات العليا أو الموظفين الأعلى رتبة لدفع المسؤولية عن الأعمال التعذيبية، ولقد أبدت الشيلي تحفظا قبل ذلك وتم سحبه، ومؤداه أنها تكون ملزمة بتطبيق الفقرة الثالثة من المادة الثانية، فقط إذا كان الأمر الذي يهدف إلى الأفعال المشار إليها في المادة الأولى لم يكن بإصرار من الموظف المسؤول، بمعنى أنه إذا تمت مناقشة هذا الأمر وسحبه الموظف المسؤول غير أن من صدر إليه الأمر استمر في ممارسة التعذيب، ففي هذه الحالة يمكن للمادة الثانية أن تطبق، أما في غير هذه الحالة فالشيلي تتحفظ عليها.[3]

وفي هذا السياق نصت المادة (33) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صراحة على أن أوامر الرؤساء والقادة العسكريين ليست سببا لإباحة الجرائم التي يرتكبها أحد الأشخاص، فلا يجوز لأي أحد الاعتذار بأنه كان ينفذ أوامر رئيسه أو قائده العسكري، والغاية

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 268.

[2] حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، مرجع سابق، ص 96.

[3] بوالديار حسني، المرجع السابق، ص 269.

من هذا النص هي الحد من انتشار ظاهرة التذرع بأوامر الرؤساء لارتكاب الجرائم الدولية، أو الجرائم ضد الإنسانية التي من بينها جريمة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية.[1]

وعلى هذا الأساس اعتبرت لجنة مناهضة التعذيب في تقريرها بشأن تحفظ الشيلي، أن هذه التحفظات لا تتماشى والغرض من اتفاقية مناهضة التعذيب وطالبت بسحبها، و اعتبرت أن أن هذا التحفظ هو مخالف للتحريم الذي جاءت به الاتفاقية وبالتالي فهو غير شرعي، ونتيجة لاعتراضات اللجنة والدول الأطراف في الاتفاقية على هذا التحفظ تم سحبه في 13 سبتمبر 1990.[2]

ومن جهتها أيضا، صادقت الولايات المتحدة الأمريكية على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في 21 /1994/10، لكن هذا التصديق اقترن بالعديد من التحفظات، لعل أهمها ذلك المتعلق بعدم اعترافها باختصاص لجنة مناهضة التعذيب بالنظر في شكاوى الأفراد طبقا للمادة 22 من الاتفاقية.[3]

وتجدر الإشارة إلى أن أغلب التحفظات التي قدمتها الدول على اتفاقية مناهضة التعذيب تتعلق بالمواد التي تعطي للجنة مناهضة التعذيب آلية النظر في شكاوى الأفراد بحدوث انتهاكات لحقوقهم المضمونة بموجب نصوص الاتفاقية، بالرغم من أن هذه التحفظات هي تعطيل لعمل اللجنة ككل، وعلى هذا الأساس طالبت لجنة مناهضة التعذيب عند مناقشتها للتقرير الدوري الثاني للولايات المتحدة الأمريكية، من هذه الأخيرة أن تتراجع عن التحفظات والإعلانات التفسيرية التي قدمتها، كما دعتها أن تصدر إعلانا بموجب المادة (22) تقبل فيه باختصاص اللجنة المنصوص عليه في هذه المادة.[4]

ويبقى أن نشير إلى أن ست دول فقط اعترفت باختصاص اللجنة المنصوص عليه في المادتين (21) و (22) من اتفاقية مناهضة التعذيب، هذه الدول هي: الأرجنتين، الدنمارك، فرنسا، النرويج، السويد وسويسرا، والسبب في ذلك يكمن في أن الدول عند مصادقتها على الاتفاقية لا تكون ملزمة بسلطات اللجنة طبقا لهاتين المادتين، ويمثل هذا القيد إضعافا حتميا لفاعلية اللجنة [5]، وهو ما يفسر الهوة الشاسعة بين المبادئ النظرية والواقع المتعلق بممارسة

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 184.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 270.

[3] مصطفى عبد الغفار، استجواب الولايات المتحدة الأمريكية أمام لجنة مناهضة التعذيب، مرجع سابق، ص 124.

[4] صدرت توصيات اللجنة وملاحظاتها الختامية المشار إليها في 18 ماي 2006، وتم إقرارها خلال اجتماعي اللجنة رقم 720 و 721، جنيف، 18 ماي 2006 .

[5] راجع نص المادة 2/28 من اتفاقية مناهضة التعذيب الذي سبق ذكرها عند الحديث عن نظام التحفظ في اتفاقية مناهضة التعذيب.

التعذيب، حيث يفترض في لجنة مناهضة التعذيب أن تملك الوسائل الكفيلة بضمان الامتثال الفعلي للاتفاقية من قبل الدول الأطراف، لا أن تكون مجرد آلية مرنة للإشراف على تطبيق اتفاقية وتخضع لإرادة الدولة الاختيارية في قبول اختصاصاتها كما هو الحال الذي هي عليه الآن.

الفرع الثاني: التحفظ على أحكام المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية 1966.

يعتبر العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية من أهم اتفاقيات حقوق الإنسان وأكثرها إقبالا من طرف الدول، فحتى سنة 1998 صادقت عليه 140 دولة، إلا أن 46 دولة من بين 140 قد قدمت مجتمعة ما يزيد عن 150 تحفظا، وهذا بالرغم من التطور الحاصل في مسألة التحفظات على اتفاقيات حقوق الإنسان، فخلال المناقشات التي سبقت إعداد نصوص العهد [1]، احتدم نقاش الدول بين مؤيد ومعارض لمسألة إدراج مواد تتعلق بالتحفظات على أحكامه، ولم تستطع لجنة حقوق الإنسان تحديد جملة التحفظات التي يمكن الاتفاق عليها، وأشارت اللجنة إلى عدم إمكانية تطبيق المعيار الذي وضعته اللجنة الفرعية لحقوق الإنسان للحكم على صحة التحفظ، والمتعلق بمدى تلاؤم التحفظ مع موضوع وأهداف العهد، لكون مجال تطبيق هذا الأخير واسع ومفصل.[2]

وبالنسبة للمادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، التي تتعلق بالحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات اللاإنسانية فقد كانت محل العديد من التحفظات، والتي يبقى أهمها تحفظ الولايات المتحدة الأمريكية الذي اعتبرت نفسها من خلاله ملزمة بالمادة السابعة فقط على افتراض أن "المعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لها نفس معنى المعاملة الوحشية أو غير العادية المذكورة في التعديل الخامس والثامن والرابع عشر من الدستور الأمريكي ."، كما تضمن تحفظ الولايات المتحدة الأمريكية السماح بفرض عقوبات لاإنسانية مثل الرجم والبتر وقطع الرؤوس دون مخالفة لأحكام العهد، وقد اعتبر هذا التحفظ غير مشروع على اعتبار أن الهدف من خلاله هو تقييد ماورد في المادة السابعة من مضامين وما قد يرد عليها من تفسيرات بحسب الرؤية الأمريكية لها، وتطويع هذه الأحكام لتتفق مع مصالحها.[3]

---

[1] قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 50.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص270.

[3] مصطفى عبد الغفار، مرجع سابق، ص 143.

وليست الولايات المتحدة الأمريكية الوحيدة التي تحفظت على أحكام المادة السابعة من العهد، بل أن كافة الدول التي قدمت تحفظات على أحكام اتفاقية مناهضة التعذيب، تحفظت كذلك على المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

المبحث الرابع: عقبات قانونية على مستوى القضاء الدولي الجنائي.

إن ممارسي التعذيب عادة ما يبقون في منأى عن المساءلة القضائية واتخاذ العقوبات في حقهم، والسبب في ذلك هو أن المحاكم الوطنية مشكوك في قدرتها على القيام بمهامها في هذا المجال بسبب تدخل السلطة في شؤون القضاء، ونتيجة لذلك جرى التوجه نحو القانون الدولي، خاصة بعد أن دخلت دائرة اهتمامه مسألة حقوق الإنسان، فجرى وضع الاتفاقيات الدولية والإقليمية التي تحرم التعذيب، لكن مشكلة هذه الاتفاقيات هي عدم فاعليتها، بسبب غياب المرجعية القضائية الدولية القادرة على ملاحقة ممارسي التعذيب واتخاذ عقوبات في حقهم وتنفيذها[1]، حيث أن البحث في طرق عمل واختصاصات المحاكم الجنائية الدولية يبرز لنا بعض الثغرات التي يستحيل معها الوصول إلى تحقيق العدالة وإنصاف ضحايا الجرائم الدولية، ومنها جريمة التعذيب والمعاملات الحاطة بكرامة الإنسان.[2]

وسنحاول في هذا المبحث التطرق إلى الثغرات القانونية التي لها صلة باختصاصات المحكمة الجنائية الدولية في مطلب أول، وفي مطلب ثان تلك التي تثور على مستوى الإجراءات، لنتطرق في المطلب الثالث إلى استقلالية ونزاهة المحكمة الجنائية الدولية ومدى تأثيرها على فعالية هذه الأخيرة، وللإشارة فقط فإن الحديث عن التعذيب والمعاملات اللاإنسانية سيكون في إطار الجرائم الدولية بصفة عامة، وما ينطبق على هذه الأخيرة من مشاكل وعقبات ينطبق على جريمة التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

المطلب الأول: مشكلة الاختصاص.

من خلال البحث في طرق عمل المحاكم الجنائية الدولية، يظهر أن هناك بعض الحالات التي يستحيل معها تطبيق العدالة الجنائية، بطريقة تضمن استيفاء الضحايا لحقوقهم ومعاقبة منتهكي حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني على جرائمهم، وفيما يلي سنحاول التطرق إلى جملة العقبات القانونية التي تثيرها مسألة الاختصاص بجميع أنواعه، وتأثير هذه العقبات على سير العدالة الجنائية.

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 9.

[2] نصر الدين بوسماحة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على المستوى الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2008، ص 71.

الفرع الأول: الاختصاص الشخصي والزمني للمحكمة الجنائية الدولية.

أولا: الاختصاص الشخصي للمحكمة.

تنص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن: " المحكمة تختص فقط بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين بصفاتهم الشخصية أيا كانت درجة مساهمتهم، والذين لا تقل أعمارهم عن 18 سنة.."، ولم ينص النظام الأساسي على المحاكمة الغيابية، بمعنى أنه في الحالة التي يمتنع فيها المتهم عن الحضور فإن ذلك سيؤدي حتما إلى شل المحكمة.[1]

كما أن التطبيق الحرفي لنص المادة يعني بأن القضايا التي تطرح أمام المحكمة يجب أن تكون في مواجهة أفراد، ومعنى ذلك أن الطلبات التي يتقدم بها ضحايا الجرائم الدولية أمام المحكمة، سواء بخصوص تقديم معلومات أو في إطار جبر الأضرار أو غيرها من الإجراءات التي يجوز للضحايا أن يشاركوا فيها ينبغي أن تتعلق بالأفراد، أما الأشخاص المعنوية كالدولة أو المنظمات المدنية أو السياسية أو الشركات وغيرها، فلا اختصاص للمحكمة عليها.[2]

ونفس الشيء إذا تعلق الأمر بقاصر يقل عمره عن 18 سنة، فبالرغم من أنه في هذه الحالة هناك إمكانية إقرار المسؤولية على الأشخاص البالغين الذين جندوه، إلا أن هذه النقطة يمكن أن تستغل من طرف موجهي الأمر بارتكاب الجريمة للإفلات من العقوبة.[3]

والملاحظ كذلك أن المحكمة الجنائية الدولية لا تملك وسيلة معينة لإحضار المتهم، بل تترك ذلك لإرادة السلطات الداخلية في كل دولة.[4]

ثانيا: الاختصاص الزمني.

تعتبر المحكمة الجنائية الدولية رغم حداثتها من الآليات التي يعلق عليها المجتمع الدولي آمالا كبيرة في مجال الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، والعقاب على الجرائم الدولية التي يعتبر التعذيب من أخطرها بالنظر لكونه من الجرائم ضد الإنسانية بحسب النظام الأساسي للمحكمة، غير أن نظام روما الأساسي قد حدد من نطاق اختصاصها الزمني بتاريخ محدد يبدأ من دخول هذا النظام حيز التنفيذ، والذي يوافق الأول من جويلية عام2002.[5]

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 274.

[2] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 87.

[3] Anne – Laure Huber, op.cit, P114.

[4] Ibid, p115.

[5] دريدي وفاء، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2008، ص77.

وهناك استثناء على هذه القاعدة جاءت به المادة (12 فقرة 3) من النظام الأساسي للمحكمة، مفاده أن المحكمة تختص بالنظر في الجرائم التي ارتكبت قبل بدأ نفاذ نظام روما الأساسي، في حالة ما إذا قبلت الدولة ذلك أو بمقتضى قرار صادر عن مجلس الأمن استنادا إلى الفصل السابع من الميثاق، أو أن تنشأ محكمة مؤقتة بقرار من مجلس الأمن، فإذا لم يتحقق أحد الاحتمالات السابقة لا يمكن للمحكمة أن تنظر في الجرائم التي ارتكبت قبل بدأ نفاذ نظامها الأساسي[1]، وهذا بخلاف المحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي يمتد اختصاصها بأثر رجعي، حيث أسست هذه المحاكم كردة فعل من المجتمع الدولي لأزمات معينة حدثت فيها انتهاكات خطيرة لقانون حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني سبقت إنشاء هذه المحاكم.[2]

ولتطبيق هذه القاعدة، ينبغي تحديد تاريخ بدء نفاذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الذي يعتبر الحد الفاصل لما يدخل وما لا يدخل من جرائم في اختصاص المحكمة، وقد صادف هذا التاريخ الفاتح من جويلية لسنة 2002.[3]

وهناك إشكال آخر يظهر في الحالة التي يرتكب فيها الجريمة أحد رعايا دولة غير طرف في النظام الأساسي، أو أن الجريمة ارتكبت على ظهر سفينة أوطائرة مسجلة لديها، فهنا لا تختص المحكمة بالنظر في هذه الجريمة ما لم تصدر الدولة المعنية تصريحا وفقا لنص المادة (12 فقرة 3) من نظام روما الأساسي تقبل بمقتضاه اختصاص المحكمة، وفي هذه الحالة يعتبر تطبيق النظام الأساسي بمثابة إعطائه أثر رجعي، لأنه من البديهي أن يكون هذا النظام قد دخل حيز النفاذ قبل إعلان الدولة عن قبولها اختصاص المحكمة، وأن الجريمة قد ارتكبت قبل هذا الإعلان.[4]

كما أن هناك إشكالية أخرى تثيرها المادة (124) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالنسبة لاختصاص المحكمة الزمني، وهي الحق الممنوح لكل دولة طرف أن تصدر إعلانا تعلق بموجبه اختصاص المحكمة في نظر جرائم الحرب التي ارتكبت على إقليمها لمدة سبع سنوات من بدء سريان هذا النظام عليها، وهذه المادة تشكل عقبة قانونية خطيرة لأنه

---

[1] دريدي وفاء، مرجع سابق، ص 78.

[2] وفي هذا الإطار حدد اختصاص محكمة يوغسلافيا السابقة في المحاكمة عن الجرائم التي ارتكبت في يوغسلافيا ابتداء من 01 جانفي1991، في حين أن المحكمة أنشئت في 25 ماي 1993، كما حدد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في المحاكمة عن الجرائم التي ارتكبت في رواندا في الفترة مابين 01 جانفي 1994 و 31 ديسمبر 1994، في حين أنه تم إنشاء هذه المحكمة في 8 نوفمبر 1994، أما سيراليون فقد أنشئت في 16 جانفي 2002 ويمتد اختصاصها إلى الجرائم التي ارتكبت ابتداء من 30 نوفمبر 1996 .

[3] تنص المادة 126 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن بدء نفاذ هذا النظام يتم في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة.

[4] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 83.

من الممكن أن تركب الكثير من الجرائم والانتهاكات لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني خلال فترة السبع سنوات التي تلي دخول حيز النفاذ في مواجهة الدولة، دون أن تتمكن المحكمة من متابعة مرتكبي هذه الجرائم.

الفرع الثاني: الاختصاص التكميلي.

لقد أثارت التجربة العملية للمحاكم الدولية الجنائية الخاصة انتقادات بعض الدول، التي رأت في وجود هذه المحاكم انتقاصا من سيادتها، فنتيجة لأن مبدأ السيادة هو من أهم المبادئ التي يقوم عليها المجتمع الدولي، ونتيجة أيضا لما يقابل هذا المبدأ من حاجة المجتمع الدولي لآليات دولية مسؤولة عن تحقيق العدالة الجنائية وضمان الحد من ظاهرة الإفلات من العقاب، فقد سعت الجماعة الدولية للتفكير في إيجاد نمط جديد من المحاكم التي تضمن للدول سيادتها، وتوفر في نفس الوقت الضمانات الكافية للحد من ظاهرة الإفلات من العقاب.[1]

هذا الانشغال عبرت عنه لجنة القانون الدولي من خلال تأكيدها بأن إنشاء أي محكمة جنائية دولية، ينبغي أن يأخذ في عين الاعتبار المعارضة التي قد تبديها الدول لوجود هذا النوع من المحاكم وما قد يشكله ذلك من انتقاص لسيادتها، ولتجاوز هذه المشكلة اقترحت اللجنة مايسمى بالاختصاص التكميلي.[2]

ويستلزم الاختصاص القضائي التكميلي أن تكون للمحكمة الجنائية الدولية صلاحية التحقيق والنظر في أية دعوى قضائية، مالم تكن هناك أية دولة تتمسك باختصاصها الداخلي بالنظر في تلك الدعوى، غير أنه في حالة إخفاق تلك الدولة في الاضطلاع بهذا الدورأوعدم اكتراثها به أو توافر سوء النية، ففي هذه الحالة يمكن للمحكمة أن تتدخل لضمان تحقيق العدالة.[3]

وبعد مناقشة مختلف الخيارات المطروحة، قررت الدول المشاركة في مفاوضات روما اعتماد مبدأ الاختصاص التكميلي، حيث ورد في ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن: "المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية."[4]

---

[1] Manuela Melandri , The relation ship between State sovereignty and the enforcement of international criminal law under the Rome statute (1998) , A complex interplay , international criminal law Review n 9,2009, p 532.
[2] Ibid, p 533.
[3] أوسكار سوليرا، الاختصاص القضائي التكميلي والقضاء الجنائي الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002، ص 166.
[4] الفقرة العاشرة من الديباجة.

كما تختص المحكمة الجنائية الدولية طبقا لما جاء في المادتين الأولى والسابعة من هذا النظام بالنظر في الجرائم الدولية، إذا تبين لها أن القضاء الداخلي للدولة صاحبة الولاية في النظر في هذه الجرائم غير قادر أو غير راغب في تولي اختصاصه بالتحقيق ومقاضاة مرتكبي هذه الجرائم، أي أن المحكمة الجنائية هي من تملك صلاحية تحديد عدم رغبة أو قدرة الدولة على تولي إجراءات المحاكمة وفقا لجملة من المعايير هي:

1 ـ عدم الرغبة.

تتأكد المحكمة من عدم رغبة الدولة في مساءلة مرتكبي الجرائم، إذا تبين لها وجود واحد أو أكثر من الأمور المبينة في المادة 2/17، وهي:

ـ حدوث تأخير لا مبرر له مقارنة بالحد المعقول المعترف به في القانون الدولي.

ـ إذا تبين للمحكمة أن الإجراءات التي اتخذها القضاء الوطني كانت تهدف إلى حماية المتهم.

ـ في حالة عدم الاستقلالية أو النزاهة، واتخاذ الإجراءات بشكل يتعارض مع نية تقديم الشخص للعدالة.

وتعد مسألة تحديد عدم رغبة الدولة صعبة ومعقدة جدا، والدليل على ذلك ما صاحب الاتفاق على هذا العنصر من تخوف الوفود المشاركة في مفاوضات روما من عدم موضوعية المحكمة في إثبات سوء نية الدولة.[1]

2 ـ عدم القدرة.

بالنسبة لعدم القدرة فإن ذلك يظهر في حالة ما إذا كان النظام القضائي للدولة قد انهار بشكل كلي أو جزئي بشكل قد يحول دون إمكانية مباشرة الإجراءات، أي أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ينعقد في حالة وجود فراغ في المحاكمة، وتختلف عدم رغبة الدولة عن عدم قدرتها في أن هذه الأخيرة لا تنطوي على سوء النية لدى الدولة بل هي خارجة عن إرادتها.[2]

ومن الناحية القانونية، يعاب على الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية أنه أعطى لهذه المحكمة ممثلة في شخص المدعي العام السلطة المطلقة في الحكم على ما إذا كان القضاء الجنائي الوطني لدولة ما منهارا من عدمه، أوإذا كان القضاء الوطني قد فشل أو تقاعس عن مقاضاة المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية التي نص عليها نظام روما الأساسي، وذلك لأن

---

[1] أوسكار سوليرا، مرجع سابق، ص 178.

[2] Gabriele Dell Mort, Les Frontières De la compétence de la cour pénale international : Observations critiques, International revue of penal Law, Vol 73, p29.

المبادئ والقواعد القانونية الدولية استقرت على أن المحكمة الجنائية الدولية ما هي إلا جهاز قضائي محايد، يفصل في الدعوى الجنائية المرفوعة أمامه للبت فيها، وأن المحاكم الوطنية كانت أو الدولية ليس من اختصاصها الرقابة على تطبيق القانون وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات المعمول به في أغلب دساتير العالم.

3 ــ مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص على نفس الجريمة مرتين.

قد يظهر في بعض الحالات أن ضحايا جريمة معينة تخضع لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية كالتعذيب وسوء المعاملة مثلا، لم يتحصلوا على العدالة على المستوى الداخلي بسبب عدم مصداقية المحاكمة التي خضع لها المتهم، أو أن البعض منهم لم يتمكن من المشاركة في الإجراءات، وهو ما يدفعهم إلى اللجوء إلى المحكمة الجنائية الدولية للمطالبة بمحاكمة الشخص على نفس الأفعال، وهو الأمر الذي يتعارض مع مبدأ أساسي من مبادئ المحكمة الجنائية الدولية الذي تضمنته المادة (20) من نظام روما، وهو مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص على نفس الجرم مرتين.[1]

4 ــ معيار الخطورة.

من الواضح أن حصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالجرائم الأكثر خطورة، هو تأكيد لدور القضاء الوطني في معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، وما دام التعذيب من صنع الدولة فمن المستحيل أن تتم محاكمة مرتكبيه بصورة نزيهة على المستوى الداخلي، لأن الدولة لايمكن أن تحاكم نفسها على ما ارتكبته من جرائم.[2]

المطلب الثاني : مشكلة الإجراءات

إن مسألة العدالة الجنائية ومساءلة مرتكبي الجرائم الدولية لا تتوقف عند انعقاد الاختصاص للهيئات القضائية الدولية، وإنما يحتاج أيضا إلى عدم الاصطدام ببعض العوائق الإجرائية التي عادة ما تحول دون معاقبة المجرمين وإنصاف الضحايا، وتشكل سببا رئيسيا لانتشار ظاهرة الإفلات من العقاب، وتتمحور هذه العوائق بالأخص في مسألة الحصانة والتقادم والعفو.[3]

---

[1] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 77.

[2] المرجع نفسه، ص 79.

[3] المرجع نفسه، ص 93.

الفرع الأول: مسألة الحصانة.

إن غرض المجموعة الدولية من وضع إطار قانوني للقضاء الجنائي الدولي، هو تكريس لمبدأ المسؤولية الدولية الجنائية على مقترفي الجرائم الدولية مهما كانت صفاتهم، وأيا كان المنصب الذي يشغلونه.[1]

ومن جهة أخرى فإن أي نظام قانوني حتى يضمن فعاليته، لابد من أن يستهدف كل من يخالف أحكامه بالجزاء والعقاب، وبسبب غياب هذه الآلية أفلت الكثير من المجرمين من المساءلة عما ارتكبوه من فضائع وانتهاكات.[2]

وتعتبر مسألة الحصانة من أكبر العقبات التي تعترض مسار العدالة الجنائية الدولية، فهي تهدف إلى غايات سياسية محضة، الغرض منها الحفاظ على استمرارية مؤسسات الدولة على المستوى الداخلي واحترام سيادتها على المستوى الدولي، ولو كان ذلك على حساب شرعية المساءلة الجنائية الدولية.[3]

وتعد مسألة الحصانة من جهة استثناءا على مبدأ المساواة بين المتقاضين، حيث تميز القوانين الوطنية بين رئيس الدولة أو أحد كبار مسؤوليها الذين يعاملون معاملة خاصة، وبين بقية الأفراد في المجتمع الذين تطبق عليهم كافة القوانين بدون استثناء، كما أنها تكرس من جهة أخرى مبدأ المساواة بين الدول عن طريق منع التدخل في شؤون بعضها البعض.[4]

وعلى الرغم من الطبيعة السياسية للمبررات التي أدت لإقرار مبدأ الحصانة، إلا أنها صيغت في شكل مبدأ قانوني ذو أثر مباشر على الإجراءات القضائية، جعلها تحول دون إمكانية إجراء محاكمة جنائية لكبار مسؤولي الدول عن الجرائم المنسوبة إليهم، وبهذا فقد أصبحت الحصانة من الأسباب الرئيسية التي أدت إلى انتشار ظاهرة الإفلات من العقاب.

ونتيجة للانتقادات المترتبة على الآثار السلبية للحصانة، تعالت أصوات المطالبين بالحد من أثرها المطلق على الأقل فيما يتعلق بأخطر الجرائم الدولية، وبعد العديد من المحاولات الجدية لتجسيد الحد من أثر الحصانة بدءا من اتفاقية فرساي لسنة 1919، مرورا بلائحة نورنبورغ 1945، جاء النص صراحة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998

[1] سكاكني باية، العدالة الجنائية الدولية ودورها في حماية حقوق الإنسان، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 11.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 77.

[3] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 108.

[4] المرجع نفسه، ص 109.

على مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، ولا يستثنى أي شخص من المحاكمة مهما كانت صفته الرسمية.[1]

ووفقا لنص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن هناك مبدآن يحكمان عملية التقاضي أمامها:

الأول: هو مساواة الأشخاص أمام هذه المحكمة بصرف النظر عن الصفة التي يتمتع بها أيا منهم حتى ولو كانت هذه الصفة رسمية، وبخصوص هذا المبدأ فإنه يستوي أن يكون المتهم رئيسا للدولة كما في حالة الجنرال (بينوشيه) حاكم الشيلي الأسبق المتهم بارتكاب جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية، وكذلك ما نسب إلى (سلوبودان ميلوسوفيتش) حاكم يوغوسلافيا السابق، أو رئيسا للحكومة أو عضوا فيها كما هو الحال بالنسبة لرئيس حكومة سرب البوسنة سابقا (كرازيرتش)، أو عضوا في البرلمان أو موظفا منتخبا في إحدى الهيئات المحلية، أوموظفا حكوميا كما هو الحال بالنسبة لمجموعة وزراء الحكومة النازية عندما عوقبوا على جرائم الإبادة وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في محاكمات نورنبورغ 1945.[2]

المبدأ الثاني: يتعلق بعدم اعتداد المحكمة بالحصانة الجنائية للمتهم في إطار القوانين الدولية والداخلية، كما أن هذه الحصانات لا تحول دون قيام المحكمة بممارسة اختصاصها الشخصي قبل ذلك الشخص، وبالرغم من ذلك فإن الحصانة الجنائية لا تزال تشكل عائقا في بعض الحالات أمام القضاء الجنائي الدولي.[3]

لكنه وبمطالعة نص المادة (98 فقرة 1) من نظام المحكمة، يتبين أن هذا النص قد يؤدي إلى تعطيل ما جاء في المادة (27) [4]، فالمشكلة حسب نص المادة (98) تكمن في إلزامية أن تلجأ المحكمة إلى الدولة التي يحمل الشخص جنسيتها من أجل التنازل عن الحصانة، فإذا رفضت الدولة ذلك لا يمكن للمحكمة أن تطلب من الدولة التي يوجد ذلك الشخص على إقليمها تسليمه، وبذلك يفلت مرتكب الجريمة الدولية من المسؤولية الجنائية الدولية.[5]

---

[1] المادة 27 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 183.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 274.

[4] تنص المادة 1/98 من النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية على: " 1 ــ لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة مالم تستطع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة."

[5] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 152.

وقد شهد الواقع الدولي مشكلة تتعلق بحصانة المتهم عند مقاضاة أحد رؤساء الدول السابقين وهو (بينوشيه حاكم شيلي) المتهم بارتكاب جرائم الإبادة والتآمر والاختفاء القسري والتعذيب، والذي رفضت انجلترا تسليمه لأنه يتمتع بحصانة دولية، وعدم إمكانية تطبيق القانون الإنجليزي عليه بسبب مبدأ عالمية العقاب.[1]

والجدير بالذكر أن موضوع الحصانة يختلف من دولة إلى أخرى، والغرض المنشود منها هو تمكين المستفيد منها من أداء مهامه دون عائق، وفيما يخص جرائم التعذيب وسوء المعاملة فإنها تتأثر شأنها شأن بقية الجرائم الأخرى بمشكلة الحصانة، إلا أنه ولما كانت الصفة الرسمية لمرتكب جناية التعذيب عنصرا من عناصر تكوينها، فإنه يغدو من المستحيل لحظ مسألة الحصانة، ولهذا السبب لم تأخذ اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب 1984 في الاعتبار صفة مرتكبيها.[2]

الفرع الثاني: قوانين العفو.

هناك من التدابير ما صممت لتذليل حدة الصراع في الحياة السياسية للدول، وبصفة خاصة لتهدئة الأجواء المتوترة التي تسود العلاقات بين الدول في ما بينها، وبينها وبين الأفراد وبين الأفراد، ومن أهم هذه التدابير نجد قوانين العفو.[3]

يعرف الفقيه (ستيفان قاسون) العفو بأنه: " إجراء قانوني يهدف من خلاله إلى نسيان كل شيء بمعنى أنه لم يحدث شيء في الماضي"، وحسب (قاسون) فإن الهدف من قوانين العفو هو تحقيق المصالحة، فلا يعاقب الأشخاص مهما كانت الانتهاكات التي ارتكبوها، والغرض من ذلك ليس تكريس الإفلات من العقاب وإنما محاولة نسيان الماضي من أجل وضع حد للنزاعات.[4]

غير أن الحقيقة هي أن قوانين العفو كانت ولا تزال من الوسائل التي تساعد على إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب، حيث جرت العادة بعد الحروب والأزمات التي ترتكب خلالها أخطر انتهاكات حقوق الإنسان بما فيها التعذيب وسوء المعاملة، أن تصدر الدول المعنية لقوانين تمنح العفو للجميع، بما في ذلك الأشخاص الذين يشتبه في وقوفهم وراء انتهاكات حقوق الإنسان الأكثر خطورة، من خلال وقف كافة إجراءات مباشرة الدعوى القضائية عن أفعال مرتبطة بتلك الحقبة التاريخية مهما كانت صفة المتهم[5]، ولا زالت الدول تلجأ إلى هذه الوسيلة

---

[1] إيلينا بيجيتش، المساءلة عن الجرائم الدولية من التخمين إلى الواقع، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002، ص193.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 78.

[3] Gallo Blandine KOUDOU, Amnistie Et Impunité Des crimes internationaux, Magistrat Abidjan (C.d'ivoire), Droit fondamentaux, n 4, Janvier- Décembre 2004, p 67.

[4] Ibid, p 68.

[5] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص101.

رغم عدمشرعيتها طبقا لقواعد القانون الدولي والمعارضة الشديدة التي تلقاها من قبل المنظمات الدولية العاملة في مجال حقوق الإنسان، ومن أمثلة قوانين العفو التي صدرت نجد: القانون الفرنسي الصادر في 31 جويلية 1968 الذي تضمن العفو عن كل مرتكبي الجرائم من الجنود الفرنسيين في الجزائر أثناء حرب التحرير، وقانون المصالحة الوطنية في الجزائر لسنة 1999، وكذلك القانون الموريتاني رقم (22) المؤرخ في 14 جوان 1993 الذي يتضمن العفو عن كافـــة الجرائم التي ارتكبت في الفترة ما بين 1989 و 1993.[1]

وإذا كانت أغلب الآراء المناهضة للعفو ترى فيه تكريسا واضحا لثقافة الإفلات من العقاب، فإن أغلب الوثائق الدولية لم تتضمن نصوصا صريحة حول شرعية أو عدم شرعية هذا الإجراء، وفي مقابل ذلك يظهر من مفهوم المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أن قوانين العفو لا تتماشى وقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، وأن النتائج القانونية لهذه القوانين تعد جزءا من سياسة عامة لتكريس انتهاك حقوق الإنسان والإفلات من العقاب.[2]

ومن جهته لم يبين القضاء الدولي الجنائي موقفا صريحا من المسألة، باستثناء القانون رقم (10) لمجلس رقابة الحلفاء، الذي استبعد في مادته الثانية أية قوانين تتضمن العفو عن مرتكبي الجرائم الدولية، سواء كانت جرائم حرب أو جرائم ضد السلم أو جرائم ضد الإنسانية[3].

وفي نفس الإطار عارض الأمين العام للأمم المتحدة من خلال تقريره المقدم لمجلس الأمن بمناسبة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية لسيراليون، الأثر الشامل للعفو فيما يتعلق بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، حيث أقر صراحة بأن إجراء العفو يعد إجراءا قانونيا مقبولا بوصفه خطوة هامة لتحقيق السلم والأمن، والحد من تكرار النزاعات الدولية التي تكثر فيها انتهاكات حقوق الإنسان، وقد وافق مجلس الأمن على هذا الاقتراح وتم النص عليه في المادة العاشرة من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون، التي تستبعد تطبيق العفو على مرتكبي الجرائم الواردة في المواد (2، 3، 4) من النظام الأساسي للمحكمة.[4]

ومن جهته أيضا، لم يتضمن ميثاق روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما يساعد على رفع اللبس الذي يخيم على شرعية إجراء العفو طبقا للقانون الدولي، إلا في النقطة التي تضمنت

---

[1] Gallo Blandine KOUDOU, ibid, p71.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 280.

[3] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 103.

[4] المرجع نفسه، ص ص(106، 107).

عدم إمكانية الاعتراف بالعفو كسبب لرفض الدعوى أمام المحكمة، وهو ما قد يفسر باستبعاد العفو للدفع بعدم قبول الدعوى أمام المحكمة.[1]

أما على مستوى القانون الدولي لحقوق الإنسان، فاستنادا إلى المبدأ القاضي بأن قوانين العفو لا تتماشى مع التزامات الدول بالتحقيق في الجرائم الخطيرة، تناولت لجنة حقوق الإنسان هذه المسألة عند نظرها في قانون العفو المتعلق بدولة الشيلي سنة 1978، وكذلك قوانين العفو الصادرة في لبنان والسلفادور وهايتي وبيرو والأورغواي وفرنسا واليمن وكرواتيا والأرجنتين، وذكرت اللجنة في تعليقها العام حول المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي تتعلق بالتعذيب وسوء المعاملة بأن: "إعلان العفو لا يتوافق بصفة عامة مع واجب الدول بالتحقيق في تلك الأفعال، وضمان التحرر من مثل هذه الأفعال في النطاق الخاضع لسلطانها والتأكد من عدم وقوعها مستقبلا، ولا يجوز أن تحرم الدول الأفراد من الحق في الحصول على التعويضات المناسبة، بما في ذلك التعويضات عن الأضرار التي تلحق بهم بما يعادل قيمتها ورد الاعتبار والأهلية بقدر الإمكان."[2]

فمن خلال ماسبق لا يمكن النفي بأن إجراء العفو يعد من العوائق القانونية التي تواجه متابعة وعقاب المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية الأكثر خطورة، فالدول التي تصدر العفو تهدف بالدرجة الأولى إلى تغطية الجرائم التي ارتكبتها أجهزتها، أوالتي تعتبر متورطة فيها بشكل أو بآخر.[3]

الفرع الثالث: استقلالية المحكمة الجنائية الدولية.

لقد عالجت الأدبيات الخاصة باستقلال القضاء مسألة تعريف هذه العبارة من خلال طرح ثلاث مؤشرات لهذا التعريف، أول هذه المؤشرات هو أن المؤسسة القضائية يجب أن تتسم بعدم التحيز والمعيارية بشكل عام، والمؤشر الثاني هو توافر قدر مرتفع من قبول الفاعلين في المجتمع الدولي لأحكام القضاء، أما المؤشر الثالث فهو أن تكون المؤسسة القضائية غير معرضة لأية تأثيرات أو تقييدات من أي قوى سياسية.[4]

ويبين هذا المؤشر الأخير عظم الفجوة بين الحقيقة والتطلعات فيما يتعلق بالحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، ولعل من أخطر الإشكاليات في هذا المجال تأثير السياسة في القانون

[1] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 108.

[2] إيلينا بيجيتش، مرجع سابق، ص 197.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 280.

[4] أحمد زكي عثمان، استقلال القضاء بين النظرية والواقع، مجلة رواق عربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، العدد 42، ربيع 2006، ص 69.

حيث يقال بأن: " القوة تخلق الحق وتحميه "، وبناءا على ذلك فإن القوى الكبرى والعظمى غالبا ما تكون هي التي تحدد شكل القانون الدولي ومعايير تطبيقه، بشكل يتماشى مع مصالحها لا مع الأسس الأخلاقية والإنسانية والمثالية للشرعية الدولية التي يتضمنها القانون الدولي.[1]

فخلال الأعمال المنجزة في إطار إعداد مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية انقسم المشاركون في إعداد هذا النظام إلى اتجاهين أساسيين:

الإتجاه الأول: يسعى إلى تعزيز سيادة الدول تجاه المحكمة، وبالتالي تضييق صلاحياتها إلى أدنى مستوى.

الإتجاه الثاني: كان يعمل جاهدا على تعزيز دور المحكمة وتكريس فعاليتها واستقلاليتها إزاء الدول ومجلس الأمن في نفس الوقت.[2]

ومن هنا فقد أدى البحث على صيغة توفيقية بين الاتجاهين إلى إبقاء الكثير من الأمور الأساسية في عمل المحكمة دون تحديد واضح، وجاء النظام الأساسي تكتنفه الكثير من الثغرات والنقائص، فبقراءة مختلف مواد وفقرات هذا النظام يتبين لنا أن إعطاء مجلس الأمن سلطتي الإحالة ووقف إجراءات التحقيق أمام المحكمة، هو تعطيل واضح لهذه الآلية وجعلها مجرد أداة في يد الدول الكبرى.[3]

ولما كانت الولايات المتحدة الأمريكية هي الدولة العظمى الوحيدة على رأس المجموعة الدولية بعد انتهاء الحرب الباردة وانهيار الثنائية القطبية، فقد سعت لتكريس هيمنتها على أكثر الأجهزة الدولية حساسية، بشكل يمكنها من المحافظة على مصالحها دون أن تتم مساءلتها ومحاسبتها على ما تقوم به من فضائع وانتهاكات، من خلال تسييس حقوق الإنسان والسيطرة على مجلس الأمن من خلال حق (الفيتو)، كما سعت إلى الحيلولة دون نزاهة واستقلالية المحكمة من خلال تثبيت علاقتها بمجلس الأمن بشكل يمكن الدول الكبرى من البقاء بعيدة عن المساءلة، وتتجلى علاقة المحكمة الجنائية الدولية بمجلس الأمن فيما يلي:

أولا: الإحالة من قبل مجلس الأمن.

لقد ورد في ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنه وفي سبيل الحفاظ على الشفافية والحيادية والمساواة لتحقيق العدالة الدولية المتوخاة من إنشاء هذه المحكمة يجب أن

---

[1] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، مرجع سابق، ص 171.

[2] كانت المنظمات الإنسانية والحقوقية وعلى رأسها اللجنة الدولية للصليب الأحمر تمثل هذا الاتجاه.

[3] أحمد قاسم الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، الجزء الثاني (العوامل المحددة لدور المحكمة الجنائية الدولية)، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، اليمن، الطبعة الأولى، 2005، ص 115.

تكون هذه الأخيرة مستقلة، ويفترض أن لاتتناقض هذه الاستقلالية مع وجود روابط مع بقية أجهزة الأمم المتحدة التي أملتها ضرورات دولية محكومة بمبدأ التكامل والتعاون فيما بينها، ومن أجل ذلك نصت المادة الثانية من النظام الأساسي على أن :" تنظيم العلاقة بين المحكمة و الأمم المتحدة يتم بموجب اتفاق تعتمده جمعية الدول الأطراف ويبرمه بعد ذلك رئيس المحكمة نيابة عنها."[1]

ولقد أعطت المادة (13) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن سلطة إحالة قضية ما إلى المدعي العام للمحكمة، إذا تبين للمجلس بأن هناك جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاصه قد ارتكبت، ويقصد باختصاص مجلس الأمن في هذا الحالة استنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أي في الحالة التي يرى فيها المجلس أن جريمة ما من الجرائم التي تهدد السلم والأمن الدوليين قد ارتكبت، ففي هذه الحالة يمكنه إحالة المسألة إلى المحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي فإن اختصاص مجلس الأمن في هذا الإطار يجد أساسه القانوني في نصوص ميثاق الأمم المتحدة وكذلك المادة (13) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[2]

وبالرغم مما يمثله إعطاء مجلس الأمن لهذه السلطة من أهمية ومساهمة في حفظ السلم والأمن الدوليين، إلا أنه يمكن أن يكون هذا الاختصاص ذو أثر سلبي، وخاصة إذا ما اعتبرنا أن مسألة الإحالة هذه من المسائل الموضوعية التي تتطلب موافقة تسعة أعضاء من مجلس الأمن من بينها الدول الخمس الدائمة العضوية، وبالتالي فإن اختصاص مجلس الأمن من الناحية العملية، يتوقف على مدى تعاون ومؤازرة الدول الخمس الكبرى الدائمة العضوية التي عارضت أساسا فكرة إنشاء محكمة جنائية دولية، والتي يمكنها أن تحول دون اضطلاع مجلس الأمن بهذه المهمة كلما كان ذلك في غير صالحها أو في غير صالح الدول الموالية لها، كما هو الحال بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل.[3]

ومن جهة أخرى، فإن القلق من صلاحية مجلس الأمن في تحريك الإجراءات القضائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، قد عبر عنه الكثير من أعضاء الأمم المتحدة قبل إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، ففي مؤتمر روما لسنة 1998 حذر المندوب الهندي بأن أي دور بارز لمجلس الأمن في تحريك الإجراءات القضائية أمام المحكمة، من شأنه أن يهدد مبدأ المساواة في السيادة

---

[1] مها حمدي الراوي، العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، يناير 2007، ص 7.

[2] عبد العزيز العشاوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، الطبعة الأولى، 2006، ص 85 .

[3] Doreid Becheraoui , L'exercice de la compétence de la Cour Pénale International, international revue of penal Law, vol 76, p 355.

بين الدول ومبدأ المساواة أمام القانون، لأنه ينطوي على فرضية أن الدول الخمس التي تتمتع بحق (الفيتو) هي بشكل لا يقبل الجدل لا تقوم بأعمال جرمية منصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة، أو أنها فوق القانون وتتمتع بحق شرعي بأنها فوق المحاكمة، بينما رعايا الدول الأخرى فيمكن أن يقوموا بجرائم يعاقب عليها القانون الدولي."[1]

ثانيا: حق مجلس الأمن في وقف إجراءات التحقيق والمحاكمة.

تنص المادة (16) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرا بناءا على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها."، فالسلطة الممنوحة لمجلس الأمن بموجب المادة (16) من شأنها أن تجعل من المحكمة الجنائية الدولية مجرد أداة في يد مجلس الأمن والدول الخمس الدائمة العضوية، تباشر الإجراءات القضائية ضد من تشاء من الدول وتوقف هذه الإجراءات وفقا لمدى موالاة الدولة محل المساءلة لها.[2]

ويلاحظ إن عبارة "لا يجوز البدء أو المضي" تعني أنه على المدعي العام أن يمتنع عن البدء في إجراءات التحقيق، وإذا كان قد بدأ بها فعليه التوقف مباشرة بمجرد أن يطلب مجلس الأمن منه ذلك، أما في مرحلة المحاكمة فعلى الدائرة الابتدائية أن تمتنع عن النظر في القضية أو تتوقف عن المضي فيها إذا كانت قد بدأت مباشرتها.[3]

فمن خلال هاته السلطة الممنوحة لمجلس الأمن يتبين لنا بأن المحكمة الجنائية الدولية الدائمة تفتقر لأهم الدعائم التي تفرض وجودها وتدعم مصداقيتها في حماية حقوق الإنسان، وهي الصلاحية القضائية الدولية والاستقلالية.[4]

---

[1] داود خير الله، المحاكم الجنائية الدولية وتجاوزات مجلس الأمن، اللجنة العربية لحقوق الإنسان، 2009/05/09، www.achr.nu/art647

[2] Robert BADINTER, De Nuremberg a La haye, Revue Internationale de Droit Pénal, vol 75, p 703.

[3] مها حمدي الراوي، مرجع سابق، ص 13.

[4] سكاكني باية، مرجع سابق، ص 106.

الفصل الثاني :
العقبات السياسية والعملية

إن ما يمكن أن يعزى إليه وقوع الكثير من انتهاكات حقوق الإنسان، هو ما كانت تقوم به الدول ممثلة في بعض الأفراد ذوي السلطة من انتهاكات أثناء الصراعات الداخلية التى كانت تقع فيها، وذلك بسبب سعي مجموعة معينة من السكان إلى الاستقلال عن الإقليم الأصلي، أو بسبب رفضها للسياسات التى تنتهجها الحكومة في إدارة شؤون الدولة، حيث لم تكن تلك الحكومات تتوانى عن استخدام ما أتيح لها من وسائل وحشية لقمع تلك المحاولات وطمسها، دون أن تخشى إمكانية ملاحقتها أو مساءلتها عن تلك الانتهاكات، في ظل نظام قانوني لا يمتلك من المقومات والمصادرما يمكنه من الوصول إلى تلك الغايات.

فعمليا يكتشف المناضلون ضد التعذيب أنهم في وضعية لا يحسدون عليها، إذ عليهم مواجهة الآفة على أكثر من مستوى، فمن جهة يجب تسليط الضوء على جملة العوامل السياسية والعملية التي تساعد على تغلغل الظاهرة داخل المجتمعات، ومن جهة أخرى يجب تجنيد طاقات المجتمع الدولي لمراقبة انزلاق الدولة الممكن في كل لحظة تتعرض فيها سلطتها للخطر.[1]

وسنحاول في هذا الفصل من الدراسة أن نتطرق لجملة العقبات السياسية والعملية التي تواجه حظر التعذيب، من خلال تقسيمه إلى أربعة مباحث: يخصص الأول منها للحديث عن مبدأي السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، ويتعرض المبحث الثاني لمسألة الضمانات الدبلوماسية بعدم التعرض للتعذيب، في حين يناقش المبحث الثالث مسألة التعاون الدولي والإرادة السياسيةالصادقة للدول، لنختتم هذا الفصل بمبحث رابع نتطرق فيه للتطور التكنولوجي وكيف ساهم في تعقيد مهمة الحصول على أدلة لإدانة مرتكبي جرائم التعذيب وسوء المعاملة.

[1] هيثم مناع، مرجع سابق، ص 104.

المبحث الأول: فكرتي السيادة و عدم التدخل في القانون الدولي المعاصر.

يمثل التعذيب أحد صور الانتهاكات الخطيرة والجسيمة لحقوق الإنسان التي تتيح للمجتمع الدولي أن يتدخل لحماية الفئات المعرضة لهذه الجريمة، حيث يعد هذا التدخل هو الرد الحاسم والوحيد على هذه الممارسات غير المسؤولة، رغم تعارضه مع الكثير من المبادئ المعترف بها على الساحة الدولية وأهمها مبدأي السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول.

هذا التعارض وضع فقهاء القانون الدولي في حيرة من أمرهم حول أي المبدأين أجدر بالحماية، هل هو مبدأ السيادة واستقلال الدول أم مبدأ حماية حقوق الإنسان والتدخل لحماية المعرضين لخطر انتهاكها[1]، ونتيجة لذلك فقد أصبحت العقبة الأساسية في موضوع تحريم التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، هي إيجاد وسائل لتطبيق الاتفاقيات والإعلانات الدولية في هذا المجال، ومنحها القوة القانونية داخل المجتمعات، وأدى البحث عن هذه الوسائل إلى تحويل موضوع مناهضة التعذيب إلى موضوع سياسي يحتاج إلى التدخل الدولي لمواجهة السياسات التعذيبية التي تنتهجها حكومات الدول.[2]

المطلب الأول: تطور مفهوم السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول.

لقد أدى الاهتمام الدولي بحقوق الإنسان منذ انتهاء الحرب العالمية الثانية إلى اهتزاز المبادئ التقليدية الأساسية للقانون الدولي، كون هذا القانون الذي ينظم العلاقات بين الدول لا يتلاءم مع التطورات الجديدة التي أصبح الفرد في ظلها يتمتع بحماية القانون الدولي، ومن بين المبادئ التقليدية التي تعرضت للاهتزاز مبدأي السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول.[3]

الفرع الأول: تطور مفهوم السيادة.

السيادة مفهوم قانوني سياسي ارتبط وجوده بوجود الدولة القومية الحديثة وأصبح أحد أهم خصائصها وسماتها الرئيسية، وحين توصف الدولة بأنها كيان يتمتع بالسيادة فالمقصود أن الدولة هي التنظيم السياسي والاجتماعي الذي يحق له وحده دون غيره أن يحتكر أدوات القوة

---

[1] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 120.

[2] المرجع نفسه، ص 121.

[3] جين لويتر وميشيل باستاندونوا، التدخل الإنساني وسيادة الدولة ومستقبل المجتمع الدولي، ترجمة محمد جلال عباس، المجلة الدولية للعلوم الاجتماعية، اليونسكو، عدد 138، نوفمبر 1993، ص ص (80، 81).

التي يحتاجها، بما في ذلك أدوات القوة والإكراه لفرض سلطته على مجمل الإقليم الذي يشكل حدوده السياسية، وعلى الأفراد الذين يقطنون هذا الإقليم.[1]

ويشير مفهوم السيادة داخليا إلى السلطة الشرعية الشاملة والمطلقة التي تمارسها الدولة على إقليم محدد، أما خارجيا فيرتبط مفهوم السيادة أساسا بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، والمساواة القانونية بين هذه الدول في مختلف علاقاتها وتعاملاتها.

وقد ولد مبدأ السيادة مع ميلاد الدولة، ثم تطور مع تطور الدولة الوطنية في أوروبا وظهور المؤتمرات والمنظمات الدولية، وكانت السيادة في نظر فقهاء القرن السادس عشر دائمة ومطلقة لا يحدها إلا الله والقانون الطبيعي، حيث عرفت بأنها: "مجموعة من الاختصاصات التي تنفرد بها السلطة السياسية في الدولة، وتجعل منها سلطة عليا آمرة، وتمكنها من فرض إرادتها على غيرها من الأفراد والهيئات، كما تجعلها غير خاضعة لغيرها في الداخل أو الخارج "، وتعتبر الدولة كاملة السيادة إذا كانت تتمتع بكامل مظاهر سيادتها الداخلية والخارجية، وتعتبر ناقصة السيادة إذا شاركتها دولة أجنبية أو هيئة دولية في ممارسة اختصاصاتها الأساسية.[2]

ويذهب جانب من الفقه إلى أن السيادة هي أدق معيار للدولة، حيث كانت من أهم الوسائل السياسية والقانونية التي استعان بها حكام أوروبا منذ القرن الخامس عشر، للعمل على تثبيت دولهم وسلطاتهم في مواجهة الإقطاع، كما استخدمت السيادة في تلك الفترة في مواجهة الكنيسة ونفوذها، من خلال اعتبارها قدرة الدولة المطلقة في التصرف في شؤونها دون الخضوع لأي جهة خارجية، وفي ذلك قال الفقيه الروماني (باروكولوس) أن: " حرية الدولة تعني تحررها من سيطرة أية حكومة أجنبية."[3]

وفي هذا الإطار اعتبر فقهاء القانون الدولي بأن الدولة لا تكون مستقلة وذات سيادة إلا إذا توافرت لها ثلاث شروط محورية، أولها استئثارها بممارسة كافة الاختصاصات والصلاحيات المتصلة بشؤون إقليمها، وثانيها استقلالها في ممارسة هذه الاختصاصات والصلاحيات عن أي ضغط أو تأثير من أية قوة دولية، أما الشرط الثالث فيتمثل في شمولية ممارستها لاختصاصاتها وصلاحيتها بحيث لا يتم تقييد مجالها.[4]

---

[1] حسن نافعة، سيادة الدول في ظل تحولات موازين القوة في النظام الدولي، موقع: http://www.afkaronline.org

[2] حسني بوالديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003، ص ص (50، 51).

[3] مسعد عبد الرحمان زيدان، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص499.

[4] المرجع نفسه، ص 500.

ويرى جانب آخر من الفقه بأن السيادة كمفهوم قانوني دولي ظهرت منذ معاهدة (وستفاليا) عام 1648، حيث اتفقت الدول الأوروبية في مؤتمر وستفاليا على مبدأ السيادة الإقليمية من أجل تحقيق السلام الدولي، وكنتيجة ثانوية لهذا المبدأ اعتبرت الطريقة التي يعامل بها الأفراد الذين يقيمون داخل أراضي الدول الأوروبية مسألة داخلية.[1]

لكن النظام الويستفالي لسيادة الدولة أصبح ضعيفاً في نهاية القرن العشرين، حيث لاحظ الاقتصادي الفرنسي (فرانسو بيرو) أن هناك ظواهر متعددة، وبسبب طبيعتها لا تستطيع الحكومات السيطرة عليها، لأنها تنبثق في وقت واحد في أماكن عديدة وتهم العديد من الدول في نفس الوقت، حيث لا يمكن فهم النظام العالمي إذا اقتصر الاهتمام على ما يحدث داخل الحدود الجغرافية والسياسية فقط[2]، هذا وقد أصبح المجتمع الدولي المعاصر يؤمن بالنسبية الهادفة لتقييد بعض الحقوق السيادية، واتسع ليضم مبادئ قانونية جديدة لا تتفق ومبدأ السيادة المطلقة، ونقصد بالمستجدات الحديثة ما ظهر مؤخرا على المستوى الدولي من مفاهيم قانونية تدخل في نطاق تطبيق القانون الدولي، وتنمية حقوق الإنسان وحمايتها من خلال مختلف الآليات الخاصة بحماية الأفراد والشعوب من تعسف السلطة.[3]

وإذا كانت الدول ذات السيادة ماهي إلا فكرة قانونية تنعكس عليها آثار التطورات الدولية بالتغيير لمختلف خصائصها، فإنه ستظهر مفاهيم وعلاقات جديدة بين الدولة ومواطنيها، حيث تتعرض الدولة في عالمنا المعاصر لعوامل عديدة أدت إلى فشلها في حماية سيادتها الإقليمية، ومن هذه العوامل: التطور الكبير في العلاقات الدولية وحلول سياسة الأمن الجماعي محل الأمن الإقليمي الجامد، بسبب ضعف القدرات الدفاعية للطبيعة الإقليمية الدولية، هذه التطورات أدت إلى تحول مبدأ السيادة من مبدأ سياسي قائم على فكرة الإدارة العامة، إلى مبدأ قانوني يتبع مفهوم دولة القانون التي تنبع من فكرتين تبناهما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان : الأولى هي أن الغاية من أي نظام سياسي هي المحافظة على الحقوق الطبيعية التي لا تتقادم، والثانية هي أن هذه الحماية لا تتحقق إلا بالقانون.[4]

فبالرغم من أن مفهوم السيادة لا يزال يتمتع ببعض المظاهر الأساسية كالبعثات الدبلوماسية واحترام الحدود السياسية، العلم الوطني، العملة، الوظيفة العسكرية، إلا أنه وبفعل

---

[1] مسعد عبد الرحمان زيدان، مرجع سابق، ، ص 500.

[2] حسن الجديد، سعدي الكريم، التدخل الإنساني وإشكالية السيادة، موقع: www.4shared.com ، ص2.

[3] Larry Minear et Thomas Weiss, Prencipes Humanitaires et Dilemmes lors d'opirations en Zones de Conflits Armés, Programme de formation à la gestion de catastrophes, DHA , première édition, 1994 , p 13.

[4] حسن الجديد، سعدي الكريم، المرجع السابق، ص4.

التحولات السابقة أصبحت الدولة عاجزة عن السيطرة على تنامي التأثيرات الخارجية على أوضاعها الداخلية، وبدأت سيادة الدول فيما يتصل بلغتها الوطنية وثقافتها تتآكل أمام تأثيرات وسائل الإعلام الكونية والأقمار الصناعية، كما أن سيادة الدولة على اقتصادها الوطني بدأت في التراجع أمام منافسة البطاقات الائتمانية التي تعمل خارج نطاق النظام المصرفي.[1]

وعلى صعيد آخر، فإن تفرد الدولة بالحفاظ على أمن أراضيها أصبحت تنال منه كثرة المؤسسات الأمنية خاصة تلك التي تتكفل بحماية الشخصيات العامة، وبالتوازي مع ذلك أخذت مظاهر السيادة الوطنية في التحلل على المستوى الدولي بتنازل بعض الحكومات عن جانب من اختصاصاتها الداخلية للمجتمع الدولي، كمراقبة الانتخابات مثلا ومراقبة أوضاع السجون، مع الاتجاه نحو تقنين أشكال من التدخل تحت مسمى "التدخل الإنساني".[2]

وفي هذا المجال اعتبر بطرس بطرس غالي الأمين العام للأمم المتحدة سابقا أن الانتقال من حقبة دولية إلى أخرى، إنما يتمثل في احتلال مجموعة جديدة من الدول الأعضاء مقاعدها في الجمعية العامة، ودخول هذه الدول يعيد تأكيد مفهوم الدولة باعتبارها الكيان الأساسي في العلاقات الدولية ووسيلة الشعوب لتحقيق وحدتها وإسماع صوتها في المجتمع الدولي، ولئن كان احترام سيادة الدولة ووحدة أراضيها لايزال محورياً، فمما لا شك فيه أن المبدأ السائد منذ قرون (مبدأ السيادة المطلقة) لم يعد قائماً، والواقع أنه لم يكن أبداً مبدأ مطلقاً بالدرجة المتصورة له نظريا، ومن المقتضيات الفكرية الرئيسية لزمننا أن نعيد التفكير في مسألة السيادة لا من أجل إضعاف جوهرها الذي له أهمية حاسمة في الأمن والتعاون الدوليين، وإنما بقصد الإقرار أنها يمكن أن تتخذ أكثر من شكل وتؤدى أكثر من وظيفة، وهذه الرؤيا يمكن أن تساعد على حل المشاكل سواء داخل الدول أو فيما بينها، وحقوق الفرد وحقوق الشعوب تستند إلى أبعد من السيادة العالمية التي تملكها البشرية قاطبة، والتي تعطى جميع الشعوب حقاً مشروعاً لشغل نفسها بالقضايا التي تمس العالم في مجموعه، هذا المعنى يجد انعكاسا متزايداً له في التوسع التدريجي للقانون الدولي، ويتصل بذلك الاعتراف بأن الدول وحكوماتها لا تستطيع بمفردها مواجهـــة أو حل المشاكل القائمة اليوم، فالتعاون الدولي لا مناص منه ولا غنى عنه.[3]

[1] بوراس عبد القادر، نظرية السيادة في مفهوم حق أو واجب التدخل الإنساني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2005، ص 18.
[2] المرجع نفسه، ص 25.
[3] بطرس بطرس غالي:"نحو دور أقوى للأمم المتحدة"، السياسة الدولية، القاهرة، مركز الدراسات السياسية والاستراتيجية بالأهرام، العدد 111، يناير 1993، ص11. نقلا عن : حسن الجديد، سعدي الكريم، المرجع نفسه، ص 7.

كما استهل الأمين العام السابق للأمم المتحدة (كوفي عنان) هذا التطور بطرح فكرة مفهومين للسيادة، حيث أكد من خلالهما أن جوهر مبدأ سيادة الدولة يجري تعريفه في العولمة والتعاون الدولي، وأن الدولة أصبح ينظر إليها كخادم للشعب وليس العكس، وأنه أصبح من المتعين على المجتمع الدولي أن يصل إلى توافق ليس فقط بشأن مواجهة الانتهاكات الجسيمة والمنهجية لحقوق الإنسان أينما وقعت، وإنما أيضا بشأن طريقة صنع القرار حول الإجراءات الضرورية لمواجهة تلك الانتهاكات ومن يتخذ هذه الإجراءات.[1]

ونتيجة لما سبق، فقد اتضح جليا بأن مبدأ السيادة قد تجزأ بين أطراف وطنية ودولية كنتيجة حتمية لظاهرة التفاعل والتعاون على المستويين الدولي والداخلي، وهو ما يستلزم تجنب المواقف الجامدة والمتعصبة للسيادة التقليدية، وتبني مفهوم نسبي يقوم على مراعاة أسس التعاون والحوار بين الدول والأشخاص القانونية على المستوى الدولي.[2]

وما يمكن استخلاصه انطلاقا من المستجدات الحديثة في واقع المجتمع الدولي، هو أن نظرية السيادة المحدودة قد لاقت ترحيبا واسعا من قبل الدول التي تسعى إلى دفع عجلة التنمية وتعزيز التعاون، بوضع قيود على نظرية السيادة المطلقة، وبالأخص في مظهرها الخارجي لأنه يتعارض مع سيادات الدول الأخرى، وبذلك فقد أصبح الفقه والقضاء الدوليين يرفضان الاستمرار في قبول فكرة السيادة المطلقة كأساس للعلاقات الدولية، ويرحبان بفكرة السيادة النسبية أو المحدودة التي يمكن أن نعبر عنها بأنها سيادة الدول في حدود ما يفرضه التعاون بينها وبين متطلبات السلم والأمن الدوليين، في نطاق تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي.[3]

فالتغيرات الدولية أدت إلى تغيير المفهوم التقليدي للسيادة، وأبرزت نقاط التفرقة بين مفهومها القانوني الذي يقوم على المساواة القانونية بين الدول وحقها في التصرف بحرية في شؤونها الداخلية والدولية، والمفهوم السياسي الذي يقوم على الممارسة الفعلية لهذا الحق بناءا على ما تتوفر عليه الدولة من إمكانيات، مما يعني أن هناك دول كاملة السيادة وأخرى ناقصة السيادة، كما غيرت من مفهوم السيادة المطلقة وجعلته نسبيا.[4]

---

[1] بطرس بطرس غالي، مرجع سابق، ص 25.

[2] بوراس عبد القادر، مرجع سابق، ص 18.

[3] المرجع نفسه، ص 19.

[4] جين لويتر وميشيل باستاندونوا، مرجع سابق، ص 81.

الفرع الثاني: تطور مبدأ عدم التدخل.

إن المجتمع الدولي المعاصر يضم دولا متساوية في الحقوق والواجبات، وإن احترام هذه المساواة والعمل بها يحتمان على كل دولة عدم التدخل في شؤون الدول الأخرى، غير أن تاريخ العلاقات الدولية يبين لنا أن حالات التدخل هي أكثر بكثير من حالات عدم التدخل، وأن الكثير من الدول الكبرى تدخلت في شؤون دول أخرى بحجة الدفاع عن مبدأ عدم التدخل.[1]

فلم يشع استخدام مفهوم التدخل الإنساني بشكل ملحوظ إلا حديثا و خاصة مع بداية التسعينيات، غير أنه في الحقيقة هو مفهوم قديم نسبيا، حيث وجدت تطبيقات عديدة له في العمل الدولي منذ منتصف القرن السادس عشر بعد الاكتشافات الكبرى، ذلك أنه كان على كل أمير مسيحي واجبات إنسانية إذا لم يحترمها وجب على بابا الفاتيكان أن يتدخل ليذكره بها.[2]

ومن جهة أخرى، فإن بعض مصادر مرجعية التدخل الإنساني تعود إلى مذاهب الفكر الديني والفلسفي الأوروبي، فقد ظهر هذا المبدأ مرتبطا في جانب منه بما اصطلح عليه في الفكر السياسي والقانوني الغربي بـــ "الحرب العادلة أو المشروعة"، ثم ارتبط بعد الحرب العالمية الثانية بمبدأ حماية الأقليات، حيث جرى النظر إلى هذا التدخل باعتباره البديل الذي ينبغي اللجوء إليه في حالة إخفاق الأساليب الأخرى المتعارف عليها آنذاك، ومنها قاعدة الحد الأدنى لمعاملة الأجانب ونظام الامتيازات الأجنبية ومبدأ الحماية الدبلوماسية.

و يعتبر مبدأ عدم التدخل الأثر الرئيسي لمبدأ السيادة والنطاق المحفوظ للدول، وهو مبدأ حديث العهد بالمواثيق الوطنية والدولية، أخذت به كافة الدول من خلال المواثيق والعهود الدوليـــة والإقليمية، ليصبح من المبادئ الأساسية للقانون الدولي التي نصت عليها المادة السابعة من ميثاق الأمم المتحدة في فقرتها الثانية[3]، حيث يعكس هذا النص تماما حقيقة الدول الأعضاء في الميثاق التي لاتزال متمسكة بسلطان سيادتها، رافضة بذلك أي سلطة عليا تفوق سلطتها الوطنية، وهذا النص يشكل قيدا هاما على سلطات أجهزة الأمم المتحدة، التي تجد نفسها في الكثير من الأحيان عاجزة عن التدخل في الأمور التي تعتبر من صميم السلطان الداخلي للدول الأعضاء.[4]

---

[1] Mario Bettati , Le Droit D'ingérence , Mutation De L'ordre international , éd Odile Jacob , Mars 1996 , paris, p 69.

[2] قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، المحتويات والآليات، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 101.

[3] حيث نصت المادة 2/7 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: ((ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم الاختصاص الداخلي لدولة ما وليس فيه ما يقتضي للدول الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لتحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع)) ويقابل هذا النص المادة 8/10 من عهد العصبة.

[4] بوراس عبد القادر، مرجع سابق، ص 44.

ولقد لقي مبدأ عدم التدخل اهتماما خاصا من جانب الفقهاء الدوليين لا سيما المدافعين منهم عن مبدأ السيادة، فقد عرفه الفقيه الألماني (ستروب) بأنه:" تعرض دولة للشؤون الداخلية والخارجية لدولة أخرى دون وجود سند قانوني، لغرض إلزامها بآمر معين"، ويعرفه الفرنسي (شارل روسو) بأنه:" تدخل دولة في شؤون دولة أخرى بغرض إجبارها على تنفيذ أو عدم تنفيذ أمر معين بصورة قهرية، وذلك بمختلف الأشكال عسكريا واقتصاديا وسياسيا وغيرها من الأشكال التي تسمح للدولة المتدخلة بفرض إرادتها على الدولة الأخرى."[1]

وهناك من الفقهاء من جعل من مبدأ عدم التدخل مطلقا إلا إذا كانت الدولة حالة دفاع شرعي، وقد أخذت لجنة القانون الدولي للأمم المتحدة في مشروعها الخاص بحقوق وواجبات الدول عام 1947 بهذا الرأي، عندما نصت في المادة الثالثة على أنه:" يجب الامتناع عن أي تدخل في الشؤون الداخلية والخارجية لدولة أخرى."

غير أن ما يلاحظ على آراء الفقهاء حول موضوع التدخل، هو أن هذه الآراء كلها تركز على تدخل دولة في شؤون دولة أخرى، متجاهلة بذلك النوع الآخر من التدخل الأكثر أهمية في ميدان حقوق الإنسان، ألا وهو تدخل المنظمات الدولية والإقليمية الذي نصت عليه قوانين بعض هذه المنظمات.[2]

فإزاء ما تكشف عنه الحياة الدولية من زيادة التداخل بين مصالح الدول المختلفة، وما تبع ذلك من عدم إمكانية مراعاة مبدأ عدم التدخل بصفة مطلقة، واضطرار الدول في بعض الأحيان للخروج عنه لصيانة مصالحها الخاصة أو المصالح المشتركة للمجموعة الدولية، اضطر الفقهاء إلى التسليم بأن التدخل هو عمل غير مشروع كقاعدة عامة، لكن هناك بعض الاستثناءات التي يجوز فيها التدخل إذا وجد ما يبرره من أسباب مشروعة.

ومن جهة أخرى فإن التوسع في الحماية الدولية لحقوق الإنسان في السنوات الأخيرة، جعل من الممكن تجاوز هذا المبدأ، فقد نوهت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم (131/43) المؤرخ في 8 كانون أول 1988:" بالمساهمة الكبيرة في تقديم المساعدات الإنسانية التي تقوم بها المنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية التي تعمل بدون تحيز وبدوافع إنسانية صرفة "، ومن خلال هذا القرار ظهر في القانون الدولي ما يسمى (حالة الطوارئ المستعجلة)، وهي الحالات الخطيرة التي تستدعي التدخل الإنساني، والتي من بينها انتهاكات حقوق الإنسان.[3]

---

[1] عبد الرحمان محمد السوكني، بحث بعنوان : فكرة السيادة في القانون الدولي العام، أكاديمية الدراسات العليا، خريف 2008، ص6.

[2] راجع المادة 8 فقرة 15 من ميثاق عصبة الأمم، وكذلك المادة 1 فقرة 3 من القانون الأساسي لليونسكو.

[3] محمد علي مخادمة، السيادة في ضوء متغيرات دولية، مجلة الشريعة والقانون، العدد34، أفريل 2008، ص 188.

وبالموازاة مع التطورات الدولية، وبالنظر إلى السلطات المهمة المخولة لمجلس الأمن في تكييف الحالات المهمة التي تستدعي التدخل، بناءا على مقتضيات المادة (39) من الميثاق التي تسمح له بالتدخل بناءا على سلطات تقديرية واسعة تخضع في أغلب الأحيان لمصالح الدول الكبرى، فإن هذا الجهاز تمكن من إصدار مجموعة من القرارات التي تمهد لتجاوز المفاهيم التقليدية لمبدأ عدم التدخل، حيث أصدر مجلس الأمن في السنوات الأخيرة مجموعة من القرارات التي تجسد في مجملها تعاملا جديدا مع الأزمات الدولية.[1]

ففي سنة 1991 أصدر مجلس الأمن قراره رقم (688) الذي شكل نقطة هامة في تاريخه، ويقتضي هذا القرار بالتدخل لحماية السلم والأمن الدوليين، نتيجة لما يتعرض له المدنيون العراقيون من قمع واضطهاد في أماكن مختلفة، وتبعه قرار رقم (748) المتعلق بليبيريا، وكذا القرار رقم (794) المتعلق بالأزمة الصومالية، والقرار (940) الذي يجيز التدخل العسكري في هايتي، وبهذا أصبحت الدول الضعيفة تبدي تخوفها من تحول مجلس الأمن من جهاز مسؤول عن حفظ السلم والأمن الدوليين إلى جهاز لامسؤول للاعتداء على سيادة الدول وأمن شعوبها.[2]

وفي مقابل تحفظ الدول على هذه الآلية، يعتبر ميثاق الأمم المتحدة أن أي تهديد للسلم والأمن الدوليين من طرف دولة ما طرف في الميثاق، هو بمثابة استثناء على قاعدة عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، وفي هذا الإطار قرر المعهد الدولي لحقوق الإنسان بأن الدولة التي تنتهك حقوق الإنسان لا تستطيع أن تختفي وراء حقوقها السيادية، لأن التدابير الأخرى التي تتخذها الدول للرد على انتهاكات حقوق الإنسان سواء كانت إجراءات فردية أو جماعية، لا يمكن اعتبارها تدخلا غير مشروع في الشؤون الداخلية للدول التي انتهكت حقوق الإنسان، وخاصة منها تلك الحقوق التي تنبثق عن قواعد آمرة كقاعدة تحريم التعذيب مثلا.[3]

المطلب الثاني: التعذيب بين السيادة الوطنية والمواثيق الدولية.

قبل الحديث عن السيادة ومبدأ عدم التدخل وتأثيرهما سواء المباشر أو غير المباشر على عودة انتشار ظاهرة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية، لا بد أن نتطرق ولو بصورة موجزة إلى علاقة السيادة بحقوق الإنسان كمدخل لذلك، باعتبار أن الحق في عدم التعرض للتعذيب هو أحد أهم الحقوق المضمونة للفرد.

---

[1] Larry Minear et Thomas Weiss, op.cit, p 12.
[2] Ibid, p 13.
[3] عبد العزيز العشاوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 194.

الفرع الأول: علاقة السيادة بحقوق الإنسان.

لقد مرت العلاقة بين حقوق الإنسان والسيادة بعدة مراحل، بحسب الضرورات العملية في المجتمع الدولي ودرجة تقدم مسيرة حقوق الإنسان بشكل عام وفي المجتمع الدولي بشكل خاص، وقد بدأت المرحلة الأولى لهذه العلاقة بمفهوم ذي طبيعة هجومية من طرف السيادة، وكان ذلك إبان مطالبة الشعوب بالسيادة باعتبارها ممارسة جماعية لمفهوم حقوق الإنسان، من أجل التخلص من السيطرة الاستعمارية، وبالنسبة للمرحلة الثانية للعلاقة فقد كانت مرحلة دفاعية من قبل السيادة، وذلك في سبيل حماية الدول المتمتعة بها من التدخل الأجنبي في شؤونها.[1]

أما المرحلة الأكثر تطوراً لهذه العلاقة، فقد كانت المرحلة الهجومية على السيادة من قبل حقوق الإنسان، وكان ذلك من خلال تقييد السيادة لمصلحة هذه الحقوق والعمل على إخراج مسائل حقوق الإنسان مما يعرف بالاختصاص الداخلي للدول وجعلها من الأمور الدولية.

وتحقق ذلك فعلاً بشكل رسمي على الصعيد الدولي، من خلال إدراج حقوق الإنسان في ميثاق الأمم المتحدة كواحد من المبادئ الأساسية للقانون الدولي، شأنه في ذلك شأن مبدأ السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول.[2]

فالأصل أن للدول ذات السيادة الحق في تنظيم المراكز القانونية لمواطنيها وتحديد حقوقهم وواجباتهم، حيث يدخل ذلك في السلطان الداخلي للدولة، وليس لأي كان سواء دولة أو منظمة دولية ولا حتى القانون الدولي في حد ذاته أن يفرض على الدول طريقة التعامل مع رعاياها[3]، فالدولة كما يعتبرها الفقهاء الألمان هي "صاحبة اختصاص الإختصاص"، وبالتالي فإن كل تقييد لهذا الاختصاص يعتبر مساسا خطيرا بسيادتها.[4]

ومن جهة ثانية، يرجع مبعث الاهتمام الدولي بحقوق الإنسان إلى مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية، التي تأكد فيها أن الحماية الدولية الفعالة لحقوق الإنسان هي شرط أساسي للمحافظة على السلم والأمن الدوليين، وجاء التأكيد على هذا الاعتقاد في العديد من الإعلانات والمواثيق الدولية التي صدرت منذ ذلك الوقت، والتي تتضمن بيانات الحقوق والحريات الأساسية وتمنح هذه الحقوق من حيث المبدأ لعموم الأفراد بغض النظر عن جنسياتهم، أي أن أي دولة تقبل تقييدات على حرية عملها بموجب تصديقها أو انضمامها لمعاهدة دولية لحقوق

---

[1] عامر عبد الفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 95.

[2] المرجع نفسه ، ص 96.

[3] عبد الرحمان محمد السوكني، مرجع سابق، ص 7.

[4] محمد شفيق صرصار، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مناظرة الدخول للمرحلة العليا، المدرسة الوطنية للإدارة، تونس، 2007، ص 23 .

الإنسان، فهي لم تنقص من سيادتها بهذا التقييد، وإنما استجابت لمتطلبات احترام سيادتها لأنها تضمن تنفيذ التزاماتها بشأن حقوق الإنسان.[1]

ومن جهة أخرى، فإن إنكار حقوق الإنسان بالاستناد على السيادة يؤدي إلى تناقض لا يمكن تجاهله، فإذا تعذر أخلاقيا قبول انتهاك الحق في تقرير المصير دفاعاً عن حقوق الإنسان، فإنه يتعذر أيضا بالدرجة ذاتها من الأهمية قبول انتهاك حقوق الإنسان دفاعاً عن السيادة، فتقييد حرية الدول عند قبولها الالتزام بحماية حقوق الإنسان لا ينفي فكرة السيادة، وإنما يعطي لها بعداً جديداً وهو حرية التصرف في حدود الضوابط القانونية التنظيمية التي التزمت الدول بمراعاتها.[2]

ومن حيث المبدأ فإن الحماية الدولية لحقوق الإنسان لا يمكن أن تحقق بدون موافقة الدول، وأن هذه الموافقة لا تتمثل في صيغ البيانات والإجراءات الشكلية فقط، بل تتطلب أن يساندها موقف ايجابي يقبل بتوسيع نطاق الشؤون الدولية على حساب الشؤون الداخلية، فموافقة الدول تعد شرطاً أساسيا لكي تمارس المنظمة الدولية اختصاصها في حماية حقوق الإنسان، وأنها بانضمامها إلى الميثاق والإعلان العالمي واتفاقيات حقوق الإنسان يعني أنها قيدت اختصاصها الداخلي بشأن علاقتها مع رعاياها.[3]

وفي سياق تطور الحماية الدولية لحقوق الإنسان ظهر ما يسمى بمبدأ (التدخل الإنساني)، فقد حصلت تطورات جديدة على الساحة الدولية اعتبرت فيها الانتهاكات الجسيمة والمنظّمة لحقوق الإنسان تعرض للسلم والأمن الدوليين للخطر، بحيث يتعذر الاحتجاج بمبدأ السيادة ليكون حاجزاً واقياً ترتكب بسببه مثل هذه الانتهاكات.

فالسيادة لا تعني الحق في ارتكاب مذابح جماعية أو التفنن في الممارسات التعذيبية أو إقامة الفصل أو التمييز العنصري و غيرها من الجرائم الدولية الإنسانية، وأن إجراءات الحماية التقليدية المتمثلة في المعاتبة والاحتجاج والإدانة لم تعد تكفي، لأن حماية حقوق الإنسان تشكل إحدى دعامات السلم والأمن الدوليين، ونتيجة لذلك فقد أصبح التدخل الإنساني أمرا لا يمكن التغاضي عنه، وأصبحت فكرة استخدام الأمم المتحدة للقوة من أجل التدخل في شؤون دولة ما على أساس إنساني مقبولة ومعترف بها المجتمع الدولي.[4]

---

[1] عامر عبد الفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 95.

[2] المرجع نفسه، ص 96.

[3] شهاب طالب الزوبعي، الحماية الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان في ظل المتغيرات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008، ص 101.

[4] المرجع نفسه، ص 102.

لكنه وإذا كان هذا التدخل باسم الإنسانية ليس جديدا في الممارسات الدولية المعاصرة، فإن الجديد في هذا الشأن هو كثافة هذه التدخلات بشكل غير مسبوق، وانتقالها من مجرد تقديم المساعدات الإنسانية بناءا على اتفاقيات مسبقة، إلى التدخل بصفة مباشرة بناءا على قرارات أممية أو خارجها مما خلف العديد من الانحرافات.

فخلاصة القول فيما يخص العلاقة بين حقوق الإنسان والسيادة، هي أن الاتجاه الحديث في حماية حقوق الإنسان يوسع من نطاق هذه الحماية على حساب سيادة الدول، بالرغم من أن هناك اتجاه معارض له مازال يؤثر في العلاقات الدولية، ويحول دون تمكن إجراءات الحماية الدولية من منع انتهاكات الحقوق، فالإسراف في كلا الاتجاهين يؤدي إلى نتائج غير مقبولة، وأن الحل الأمثل هو محاولة التوفيق بين المبدأين، فمن جهة يجب عدم الإخلال بمبدأ السيادة وفي الوقت ذاته تلتزم الدول بأن تضمن حقوق الإنسان لمواطنيها.

الفرع الثاني: التعذيب وسيادة الدولة.

إن موضوع حقوق الإنسان هو دراسة حقوق الأفراد من الوجهة الوطنية والوجهة الدولية، وفي درجة معينة من الحضارة تستطيع الدولة تحقيق التوازن بين حقوق الفرد و الكرامة الإنسانية من جهة، وحق المجتمع في حماية النظام العام من جهة أخرى.

فقد أصبح من البديهي أن المجتمع الدولي يشكل عنصرا فعالا في تطوير وتنمية حقوق الإنسان ومناهضة التعذيب، فيتدخل بأشكال ووسائل مختلفة لحماية هذه الحقوق، ومبررات ذلك تستمد شرعيتها من المعاهدات الدولية التي تعتبر إلى جانب العرف الدولي تشريعا يحدد الحقوق والواجبات، ويسن حدود صلاحيات الأجهزة الدولية والوسائل القانونية والقضائية.[1]

غير أن تمسك الدول بسيادتها وعدم التدخل في شؤونها الداخلية يؤثر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على ظاهرة التعذيب، فلو نظرنا إلى الحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو المهينة كحق من حقوق الإنسان، لكانت تأثيرات السيادة على هذا الحق هي نفسها تأثيرات السيادة على حقوق الإنسان بصفة عامة وقد سبق ذكرها، أما لو نظرنا إلى ظاهرة التعذيب بوصفها جريمة دولية تستحق المساءلة، لكانت تأثيرات السيادة تختلف.

---

[1] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 102.

أولا: السيادة ومسؤولية الدول عن جرائم التعذيب.

لما كانت الجريمة فعلا غير مشروع بنص القانون، فإن الاهتمام بمكافحتها أصبح من الضرورة بمكان، إذ لم تعد سياسة مكافحة الجريمة قاصرة على النطاق الداخلي فقط، بل تعدته لتشمل الإطار الدولي بالنسبة للجرائم ذات الخطورة والانتشار الدولي، دون الاهتمام الكبير بمبدأ السيادة المطلقة الذي أصبح قيدا يعرقل الجهود الدولية المبذولة في هذا المجال.[1]

ومن جهة أخرى فإن الاهتمام بمسؤولية الدول ليس الهدف منه تجريم هذه الأخيرة أو البحث عن الطرق التي تؤدي إلى إدانتها، وإنما الغرض من ذلك هو المحافظة على العلاقات الدولية القائمة على أساس المصالح المشتركة، باعتبار أن المسؤولية الدولية هي وسيلة قانونية ضرورية للحفاظ على قواعد القانون الدولي، لما تقره من ضمانات تكفل احترام الالتزامات التي يضمنها هذا الأخير وما يرتبه من جزاءات على مخالفتها وعدم الوفاء بها.[2]

لقد برز الاتجاه العالمي لتجريم التعذيب وحظره سنة 1907 فيما يعرف بلوائح لاهاي، ثم كانت اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984، وفي اتفاقيات جنيف لسنة 1949 كان تحريم التعذيب أكثر وضوحا، وبهذا أصبح التعذيب جريمة يعاقب عليها القانون، حيث وُضِعت الدول التي وقعت على الاتفاقية في وضع المسؤول عن جرائم التعذيب إذا ثبت عليها ممارسته، سواء كان ذلك بالضرب أو منع الطعام أو التهديد أو التعذيب النفسي..[3]، وبهذا باتت المسؤولية عن جريمة التعذيب واضحة المعالم، ووضعت أجهزة مختصة لمتابعة ذلك في كل دولة وعلى رأسها منظمات حقوق الإنسان التي لا يكاد يخلو أي بلد من مكتب تابع لها لمتابعة قضايا التعذيب في هذا البلد أو ذاك.

غير أن توجيه التهمة يتطلب تحديد المسؤول عن الجريمة، وفي قضايا التعذيب يصعب أحيانا توجيه التهمة لشخص واحد دون التعدد، فجريمة التعذيب لا تحصل إلا بوجود جهاز كامل من الأشخاص يكون كل فرد فيه مسؤولا عن جزء ما من الجريمة، فهناك من يصدر الأمر بالتعذيب، وهناك من يقوم بتنفيذه، وهناك من يساعد على هذا التنفيذ، ومن يهيئ الأجواء المناسبة للتعذيب، ومن يعلم بالجريمة ويسكت عنها، وهناك من يغطي هذه الجريمة، كما أنه قد

---

[1] بوراس عبدالقادر، مرجع سابق، ص 30.

[2] المرجع نفسه، ص 37.

[3] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 788.

يحصل التعدد فيمن يمارس التعذيب، فقد يمارسه أكثر من شخصين متناوبين أو مجتمعين، وقد يتعدد الذين أصدروا الأمر وهكذا..[1]

والملاحظ أن مفهوم المسؤولية الدولية قد تطور مع تطور مفهوم السيادة، فعندما كانت هذه الأخيرة مطلقة انعدمت المسؤولية الدولية، وعندما تقلصت أصبح بالإمكان مساءلة الدول على مخالفتها لالتزاماتها الدولية، على أساس الخطأ ثم على أساس المخاطر ثم على أساس الفعل غير المشروع، مما زال معه الاعتقاد الذي كان سائدا قديما بأن الملك لا يخطئ، فهذا التطور في الأسس يبرز حقيقة الارتباط الوثيق بين السيادة والمسؤولية.[2]

وفي مجال التعذيب يبقى مبدأ السيادة هو المشجع الأساسي للدول المرتكبة لهذه الممارسات، وهو الذي يمكنها من ممارسة التعذيب والمعاملات اللاإنسانية على مواطنيها دون خوف من إثارة مسؤوليتها الدولية، وفي هذا الصدد اعتبر العديد من الفقهاء وبشكل صريح أن مسألة السيادة تمنع إثارة المسؤولية العقابية للدولة عن الجرائم الجنائية على المستوى الدولي.[3]

وانطلاقا من المنطق السابق هناك من الدول من تعتبر انتزاع الاعتراف من المتهمين، وحريتها في معاملة نزلاء السجون الوطنية وتعذيب معارضيها السياسيين، من مقتضيات حماية أمنها واستقرارها الداخلي، وبالتالي فهي من صميم اختصاصها الداخلي الذي لا يترتب عليه أي مسؤولية دولية، وفي العديد من الحالات تلجأ حكومات هذه الدول إلى القضاء الجنائي الوطني تحييدا للعقوبات المفروضة على الإدانة البشعة وتبييضا لنظامها، وبالتالي من أجل بسط الحصانة الوطنية وتوسيع دائرة الاحتجاج بالسيادة الوطنية، مما يسهل إصدار قرارات لا تتناسب والفعل الإجرامي المرتكب من طرف حكامها ومواطنيها، وفي هذا الصدد ترفض الدول استقبال وفود دولية للتحقيق والمعاينة، بل وفي العديد من الحالات تعتبره تدخلا في الشؤون الداخلية ومساسا بمصالحها العليا.

ثانيا: التذرع بمبدأ السيادة للتهرب من الالتزامات الدولية.

لقد أكد ميثاق الأمم المتحدة على فكرة السيادة ونص عليها باعتبارها المميز الأفضل للسلطة السياسية، لكن وبذات الوقت أصبحت السيادة هي الحصن الحصين الذي تحتمي وراءه الدولة لمنع الآخرين من حماية الإنسان، بزعم أن الحماية الدولية له تمثل انتهاكا لحق سيادة الدولة، الأمر الذي دعى بعض الفقهاء إلى الاعتراف صراحة بأن مسألة السيادة تمنع من إثارة

---

[1] المرجع نفسه، ص 789.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 790.

[3] خالد طعمة صفعك الشمري، مرجع سابق، ص 41.

المسئولية العقابية للدولة عن الجرائم الجنائية على المستوى الدولي، بينما ذهب البعض الآخر إلى أن مسألة سيادة الدولة لا تتعارض مع إقرار مسئوليتها العقابية إذا ما خرقت قواعد القانون الدولي، لأن طبيعة العلاقات الدولية تقتضي أن تتنازل الدول عن جانب من سيادتها لصالح أفراد ودول المجتمع الدولي.[1]

ومع ذلك فقد كان مبدأ السيادة ولا يزال عقبة أمام حقوق الإنسان، فقد كانت من أهم الحجج التي تقدمها الدول للتهرب من التزاماتها الدولية في مجال حقوق الإنسان بصفة عامة والحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة بصفة خاصة، تلك المتعلقة بمبدأ السيادة وعدم التدخل في شؤونها الداخلية، وتذهب أغلب هذه الحجج إلى أن انتهاكات حقوق الإنسان التي ترتكب على إقليم دولة ما تعني حدوث مسألة داخلية تهم القضاء الوطني فحسب، وأن القول بغير ذلك يؤدي إلى المساس بالسيادة الداخلية للدولة ويعد تدخلا سافرا في شؤونها الداخلية[2]، وقد نجم عن ذلك ظهور صعوبات أثناء عمل الأمم المتحدة في مجال حماية حقوق الإنسان، حيث أن الدول في كل مرة تطالب باختصاصها وبحقها في تحديد هذه المسائل، وفي كل مرة تقوم فيها الأمم المتحدة بدراسة مشكلة تهم المجتمع الدولي ككل إلا ودفعت الدول بأنها من قضاياها الداخلية.[3]

فمن الناحية النظرية، يجري التأكيد على مبدأ السيادة وعدم التدخل في أغلب اتفاقيات حقوق الإنسان، ما ينجم عنه التزامات على الدول الأطراف المتعاقدة بشأن استقلالية الحكومات في احترام وتنفيذ تلك الاتفاقيات بحسن نية، ويقتضي مبدأ حسن النية في مجال حقوق الإنسان أن تلتزم الدول مخلصة باحترام حقوق الإنسان وحقوق الشعوب ومقتضياتها، من خلال وعيها الكامل بمتطلبات الالتزام بما تعهدت به بموجب ميثاق الأمم المتحدة واتفاقيات حقوق الإنسان العامة والخاصة، ويعتبر هذا المبدأ كواحد من المبادئ العرفية التي دونتها الوثائق الدولية، وجاء النص عليه في المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة في فقرتها الثانية، حيث تنص على أنه: " لكي يكفل أعضاء الهيئة لأنفسهم جميع الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية يقومون في حسن نية بالالتزامات التي أخذوها على أنفسهم بهذا الميثاق."[4]

---

[1] أحمد قاسم الحميدي، مرجع سابق، ص 140.

[2] المرجع نفسه، ص 141.

[3] جمال عبد الناصر مانع، التنظيم الدولي (النظرية لعامة والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 54.

[4] عمر سعد الله، حقوق الإنسان وحقوق الشعوب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2005، ص 203.

أما من الناحية العملية، فإنه لا جدوى من إعلان مبدأ السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، ما لم يكن الغرض منه توفير الحماية الحقيقية والواقعية للفرد في كافة المجالات، لأن مسألة حقوق الإنسان أصبحت مسألة دولية لا تقتصر فقط على الاختصاص الداخلي للدول، وأن تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج بشكل كبير لإرادة الدولة، لأن هذه الأخيرة يكون لها دور كبير في تطبيق هذا القانون، من خلال دورها في تحقيق مصالح الأفراد المرتبطة به، أي أن هناك مصلحة لكل فرد من وراء تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان داخل دولته، وأن تطبيق هذه المصلحة الفردية من خلال القوانين الوطنية يكون عن طريق تنظيم العلاقات بين الفرد والدولة بشكل يتفق مع مفاهيم حقوق الإنسان.[1]

وفي مجال التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لطالما كانت الدول تتحجج بأن طريقة معاملتها لسجنائها من صميم الاختصاص الداخلي الذي لا يجوز التدخل فيه مهما كانت الظروف، وهذا بالرغم من انفراج العلاقات الدولية بشكل سمح للأمم المتحدة بأن تجد نفسها متحررة مما يصاحب قوانينها ومواثيقها من جمود حيال بعض الممارسات والانتهاكات اللاإنسانية، فوجدت الفرصة سانحة للمطالبة بالمزيد من الحرية والتدخل لحماية الفئات المعرضة للتعذيب وسوء المعاملة على أراضي الدول الأعضاء في الميثاق، لكن هذه الطلبات في الغالب ما تصطدم بدفاع الدول المستميت عن سيادتها وحريتها في شؤونها الداخلية استنادا إلى المادة السابعة من الميثاق، وهو ما يمكنها من استعمال ما جاءت به هذه المادة كذريعة لتغطية انتهاكها لالتزاماتها القانونية الدولية دون أن تكون عرضة للمساءلة.[2]

[1] عامر عبد الفتاح الجومرد، مرجع سابق، ص 163.

[2] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 121.

المبحث الثاني: الضمانات الدبلوماسية بعدم التعرض للتعذيب.

تقتضي مكافحة ممارسات التعذيب قبل أي أمر آخر اعتبار هذه الأخيرة من قبل الدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب كجرائم يعاقب عليها القانون، كما أن خطورة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة توجب الأخذ بمبدأ الاختصاص العالمي، الذي يسمح لأكبر عدد ممكن من الدول أن تلاحق مرتكبي هذه الجرائم وتقديمهم للقضاء من أجل توقيع الجزاء الجنائي عليهم.[1]

وفي إطار ما يسمى بالضمانات العلاجية لمواجهة الآثار الناجمة عن أعمال التعذيب بعد ارتكابها، توجب اتفاقية مناهضة التعذيب على الدول الأطراف فيها أن توفر ملجأ آمنا للأشخاص المعرضين لخطر التعذيب، وهي من هذه الزاوية تشجع منح حق اللجوء لهؤلاء الأشخاص على أية دولة طرف في الاتفاقية، وتحظر على هذه الدول ترحيل أو إبعاد أي شخص لدولة أخرى يمكن أن يواجه فيها خطر التعذيب، وهو ما يعرف بالضمانات الدبلوماسية.

المطلب الأول: مفهوم الضمانات الدبلوماسية.

إن الميل إلى الحصول على ضمانات دبلوماسية للتغلب على منع التعذيب هو أمر شديد الخطورة، فالحظر القانوني الدولي لجريمة التعذيب يمنع ترحيل الأشخاص مهما كانت جسامة الجرم أو النشاط المشبوه الذي اقترفوه، إلى مكان قد يتعــرضون فيه لخطر التعذيب أو أي معاملة سيئة أخرى، وهذا ما يعرف في القانون الدولي بالالتزام بعدم الإبعاد أو الرد.[2]

الفرع الأول: تعريف الضمانات الدبلوماسية.

الضمانات الدبلوماسية هي جملة من الوعود الشفهية أو المكتوبة، تقدمها دولة ما بطلب من دولة أخرى بغرض تسليمها لشخص أو مجموعة من الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم معينة، وتؤكد فيها التزام هذه الدولة باحترام تعهداتها الدولية بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان بعدم تعرض الشخص أو الأشخاص المبعدين للتعذيب والمعاملات اللاإنسانية.[3]

---

[1] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 171.

[2] كلمة لويز أربون، المفوض السامي لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، نيويورك، 07 ديسمبر 2007.

[3] Laura Barnett, La Restitution Extraordinaire, op.cit, p5

هذه الضمانات هي وسيلة من الوسائل التي تلجأ إليها الدول للتحايل على الحظر الدولي المطلق لجريمة التعذيب، مخالفة بذلك الالتزام المفروض عليها بموجب المادة الثالثة من اتفاقية مناهضة التعذيب التي تنص على أنه: " لا يجوز لأية دولة طرف أن تطرد أي شخص، أو أن تعيده أو أن تسلمه إلى دولة أخرى، إذا توافرت لديها أسباب حقيقية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيكون في خطر التعرض للتعذيب.. ".[1]

حيث تكفل هذه المادة حقا غير مشروط بعدم الطرد أو الترحيل أو التسليم لدولة أخرى يمكن أن يتعرض فيها للتعذيب، ومادامت الأسباب في اعتقاد وجود خطر التعذيب قائما، فإن التراجع أو التنازل عن قاعدة غير مشروطة أمر ممنوع مهما كانت الظروف، وفي هذه الحالة يتعين احتساب كل الأوجه المتعلقة بالأمر، بما في ذلك وجود نمط ثابت من الانتهاكات الفادحة لحقوق الإنسان، فمن خلال هذا النص يتبين لنا بأن تحريم التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لا يقتصر على مجرد الخضوع الفعلي لهذه الممارسات، بل يكون خطر التعرض لها مشمولا بالحماية كذلك، وعادة ما تثار هذه المسألة في حالات اللاجئين وتسليم المجرمين و طرد الأجانب.[2]

وفي هذا السياق اعتبرت لجنة مناهضة التعذيب استنادا إلى المادة الثالثة من الاتفاقية بأنه يجب على الدولة التي ترغب في ترحيل شخص ما لدولة أخرى، أن تكون لديها معلومات دقيقة عن حالة حقوق الإنسان في تلك الدولة، وما إذا كان بالإمكان أن يتعرض الشخص المرغوب في ترحيله إليها إلى الاضطهاد أو التعذيب وسوء المعاملة، ففي هذه الحالة لا يكفي مجرد الاعتقاد بعدم احتمال تعرض الشخص للتعذيب لتبرير عملية الترحيل، بل تجب أن تكون لديها معلومات دقيقة عن احتمال خطر التعرض للتعذيب من عدمه.[3]

وفي تعليقها العام رقم (20) حول المادة السابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، طلبت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان من الدول الأطراف في العهد أن تمتنع عن ترحيل أو إبعاد أي شخص إلى أراضي دولة أخرى يمكن أن يتعرض فيها لخطر التعذيب والمعاملات أو العقوبة القاسية او اللاإنسانية أو المهينة.[4]

---

[1] Human rights watch, Still at risk: Diplomatic Assurances No safeguard against torture, vol .17 N4 (D), p 8.

[2] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص 191.

[3] Laura Barnett, op.cit, p9.

[4] Nations Unis, Haut-commissariat aux droite de l'homme, Comité des droits de l'homme, Observation général n 20 Concernant l'interdiction de la torture et des traitements cruels inhumains ou dégradants (art 7), 10 Mars 1992, p3.

وفي تعليق آخر لها حول المادة الثانية من العهد، ألزمت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الدول الأطراف في العهد بأن تضمن لكافة الأشخاص المقيمين على إقليمها أو الخاضعين لسلطاتها، التزامها بعدم ترحيلهم أو إبعادهم أو طردهم نحو أية دولة أخرى يمكن أن يواجهوا فيها خطرا حقيقيا بانتهاك حقوقهم المضمونة بموجب العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أو أيـــة وثيقة أخرى من وثائق حقوق الإنسان الدولية.[1]

كما تعرضت لجنة مناهضة التعذيب في عدد من القضايا المعروضة عليها لمسألة الضمانات الدبلوماسية، واعتبرت أن اللجوء لهذه الوسيلة هو بمثابة خرق واضح لأحكام اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لأن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية تكون مسؤولة عن الممارسات التعذيبية التي ترتكب خارج إقليمها إذا قام الدليل على افتراض أو وجوب افتراض المعرفة بوقوع هذه الممارسات.[2]

وبهذا فقد تم سن بند أقوى لمناهضة القمع مقارنة بما ورد في الصكوك الأخرى، كالاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لسنة 1951 مثلا التي تشترط في المادة (33) منها للوقاية من القمع أن يكون واقعا كالاضطهاد القائم على أساس العرق أو الدين أو الجنسية أو الآراء السياسية.[3]

فالاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لا تحمي الأشخاص أصحاب الممارسات المشبوهة في الماضي، وهذا على عكس اتفاقية مناهضة التعذيب التي لا تسمح باستخدام الممارسات المرتكبة من طرف الشخص في الماضي كسبب لطرده.[4]

وعلى صعيد القانون الدولي الإنساني، فقد حظرت اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 التعذيب وسوء المعاملة مهما كانت الظروف، كما منعت الدول الأطراف في النزاعات الدولية ترحيل أسرى الحرب والأسرى من المدنيين نحو دولة ثالثة، مالم تكن هذه الدولة طرف في اتفاقيات جنيف الأربع، التي اعتبرت الاتفاقية الثالثة منها في المادة (13) أن أي أفعال من شأنها تعريض حياة أو الصحة البدنية أو العقلية للسجين هي بمثابة خرق واضح لأحكام الاتفاقية، كما

---

[1] Human rights watch, Still at risk: Diplomatic Assurances No safeguard against torture, op.cit, p 9.

[2] محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص192.

[3] Article33: «- Aucun des Etats contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.
-Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger our la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

[4] Laura Barnett, op.cit, p 11.

نصت في المادة (12) على قاعدة عدم ترحيل أسرى الحرب إلى أية دولة أخرى غير طرف في الاتفاقية، وفي ذلك منع صريح لمسألة الإبعاد أو الطرد أو الترحيل لدولة أخرى يمكن أن يواجه فيها الأسير خطر انتهاك حقوقه الأساسية، بما فيها الحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملة الحاطة بالكرامة.[1]

أما اتفاقية جنيف الرابعة التي تتعلق بحماية المدنيين أثناء النزاعات المسلحة، فقد نصت على حظر ترحيل المدنيين إلى دولة أخرى ليست طرف في الاتفاقية، وألزمت الدول الأطراف فيها في الحالة التي يتم ترحيل المدنيين إليها بضمان حماية كافة الحقوق المضمونة في الاتفاقية لهؤلاء الأشخاص الذين تم ترحيلهم، واعتبرت المادة 147 منها التعذيب والمعاملات اللاإنسانية وكذلك ترحيل الأسرى من المدنيين إلى دولة ثالثة غير طرف بمثابة جرائم حرب بمقتضى قواعد القانون الدولي الإنساني.[2]

وعلى صعيد الاتفاقيات الإقليمية، نصت المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حظر التعذيب والممارسات المشابهة له، وعلى ضوء هذه المادة اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية (شاهال) ضد المملكة المتحدة، بأن استعمال المملكة المتحدة للضمانات الدبلوماسية التي قدمتها الهند كمبرر لترحيل (شاهال) المتهم بالتورط في أعمال إرهابية إلى بلده الأصلي، أين يواجه هناك خطر التعرض للتعذيب وسوء المعاملة على يد السلطات الهندية هو خرق واضح لأحكام المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.[3]

وفي جويلية 2006 تبنت لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان قرارا تطالب فيه الولايات المتحدة الأمريكية بإغلاق معتقل غوانتانامو، والتوقف عن استعمال الضمانات الدبلوماسية في ترحيل المتهمين بضلوعهم في جرائم إرهابية إلى دول أخرى يتعرضون فيها لخطر التعذيب وسوء المعاملة.

وقبل ذلك في شهر جويلية من سنة 2004، صرح مفوض حقوق الإنسان لدى المجلس الأوروبي (جيل روبرتس) بأن: " الضعف المتأصل في ممارسة الضمانات الدبلوماسية يكمن في الواقع أنه عندما تكون هنالك حاجة إلى مثل هذه الضمانات فإن هناك بوضوح اعتراف بخطر التعذيب والمعاملة السيئة، وبسبب الطبيعة المطلقة لتحريم التعذيب والمعاملة أو العقوبة

[1] Human rights watch, Still at risk: Diplomatic Assurances No safeguard against torture, op.cit, p 11.
[2] Ibid, p12.
[3] Ibid, p 14.

اللاإنسانية أو المهينة، فالضمانات الدبلوماسية لا تكفي عندما يكون خطر التعذيب قائما رغم ذلك."[1]

كما أوصى المقرر الخاص بمجلس أوروبا أنه بدلا من وضع وثيقة تتضمن قواعد الحد الأدنى لاستعمال الضمانات الدبلوماسية، يجب المطالبة من أعضاء المجلس بالتفكير الجدي في إلغاء العمل بمثل هذه الوسيلة مع الدول ذات السمعة السيئة في مجال حقوق الإنسان.[2]

وتأخذ الضمانات الدبلوماسية صورا مختلفة، فمنها ما يكون في شكل وعود شفهية من طرف ممثلي الدولة المقدمة لهذه الضمانات، ومنها ما يكون في شكل وثائق مكتوبة وموقعة من طرف المسؤولين في كلتا الدولتين، ويختلف مضمون هذه الضمانات من حالة لأخرى، فهناك حالات تكون فيها هذه الضمانات ضمن مجموعة من وعود أخرى كالتعهد مثلا بعدالة المحاكمة ومراقبة الأفراد المبعدين، وحلات أخرى لا تزيد عن التأكيد بأن الحكومة المستقبلة سوف تحترم التزاماتها الدولية باحترام حقوق هؤلاء الأفراد.[3]

وفي تقريرها عن الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، اعتبرت منظمة هيومن رايتس ووتش أن: " الحكومات المتورطة في التعذيب تحاول دائماً إخفاء ما تقوم به، لذلك لا مجال للثقة بضماناتها، مشددة على أن ذلك يشكل توجها في غاية السلبية في الدبلوماسية الدولية بالإضافة إلى إلحاقه الضرر حقيقياً بالتحريم العالمي للتعذيب".

الفرع الثاني: فعالية الضمانات الدبلوماسية.

استنادا إلى تقارير وتصريحات الهيئات المعنية بحقوق الإنسان عامة، يمكن الجزم بعدم جدوى آلية الضمانات الدبلوماسية وذلك لسببين رئيسيين: الأول يكمن في أنها لم تضمن للمستفيدين منها عدم التعرض للتعذيب، والثاني هو الطابع السياسي لهذه الضمانات، لأنها ليست بالضمانات القانونية التي يترتب على انتهاكها آثار قانونية.[4]

ومن جهة أخرى هناك الكثير من الأسباب التي تدعو للتشكيك في جدوى تلك الضمانات، فإذا لم يكن هناك خطر ممارسة التعذيب في دولة معينة، فإن تلك الضمانات تصبح غير ضرورية ولا مبرر لها، أما إذا وجد الخطر فعلا فلا فاعلية لتلك الضمانات، وإن كان من السهل رصد الضمانات الدبلوماسية بأن عقوبة الإعدام لن تفرض، فإن الحالة تختلف لما يتعلق

---

[1] بوالديارحسني، مرجع سابق، ص 283.

[2] المرجع نفسه، ص 284.

[3] Ashley Deeks, Promises Not To Torture: Diplomatic Assurances in U.s.courts, Asil Discussion paper series, The American Society of international law, 2008, p 16.

[4] Human rights watch, Still at risk: Diplomatic Assurances No safeguard against torture, op.cit, p 19.

الأمر بالتعذيب أو المعاملة القاسية أو المهينة، وهذا في ظل غياب تدابير رصد متطورة وثاقبة كمراقبة الشخص المبعد على مدار الساعة، فما من مراقبة يمكن أن تضمن أن خطر التعذيب سيزول، وإن كان من الممكن أن يقوم مجموعة من الموقوفين باتهام معذبيهم في حال ما توفرت لهم ضمانات تحميهم من خلال مقابلة شخصية دون الإفصاح عن هويتهم، فإنه من غير المحتمل أن يقوم فرد واحد بالإعلان عن سوء معاملته طالما ظل بعد رحيل الراصد تحت سيطرة جلاديه.[1]

فوسيلة الضمانات الدبلوماسية غير فعالة لأنها لا تجنب المستفيدين منها خطر التعرض للتعذيب كما أنها وسيلة سياسية وليست قانونية ملزمة، فإذا كانت الدول تنتهك التزاماتها القانونية بموجب المصادر الأساسية للقانون الدولي كالعرف الدولي والمعاهدات، فمن غير المعقول لها أن تحترم ضمانات دبلوماسية غير ملزمة من الناحية القانونية.[2]

كما أن الضمانات الدبلوماسية ما هي إلا اتفاقات سياسية ثنائية يتم التفاوض عليها على المستوى الدبلوماسي ومن ثمة فهي ليست ذات حجية قانونية، وإذا تم خرقها فليس أمام الحكومة المرسلة إمكانية المساءلة القانونية للحكومة المستقبلة، كما أنه لم يحدث إلا في القليل من الحالات أن حصل أحد ممن تعرضوا للتعذيب على الرغم من وجود هذه الضمانات، على أي قـدر من التعويض بصورة مباشرة أو غير مباشرة على معاملتهم بهذا الشكل[3]، ومن جهة أخرى، تعترف أغلب الحكومات صراحة بأنها لا تطلب الضمانات الدبلوماسية إلا من الدول التي يمثل فيها التعذيب مشكلة خطيرة ومستمرة، وتشير الأدلة المتزايدة وآراء الخبراء الدوليين إلى أن الحكومات صاحبة السجل السيء في مجال التعذيب، عادة ما تنكر استخدام التعذيب وتتقاعس عن فتح تحقيقات في المزاعم الخاصة بوقوعه، لذا فمن المستبعد جدا أن تفي هذه الحكومات بوعودها بعدم تعذيب فرد واحد، لأنها دأبت على خرق الحظر الدولي للتعذيب وسوء المعاملة.[4]

وما يؤكد أيضا على عدم جدوى هذه الضمانات هو أنه لا توجد طريقة موثوق بها للتحقق من أن الحكومة المستقبلة تحافظ على تعهدها بعدم ممارسة التعذيب ضد الشخص المرحل إليها، فالحكومة المرسلة ليس لديها الحافز للبحث في مسألة وقوع التعذيب والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية، لأنها بذلك تكون قد اعترفت بخرقها للالتزام المطلق بعدم ترحيل أي شخص إلى

[1] Human rights watch, Still at risk: Diplomatic Assurances No safeguard against torture, op.cit, p 19.

[2] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 283.

[3] هيومن رايتس واتش، الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، سؤال وجواب، ص 4، موقع : www.hrw.org

[4] المرجع نفسه، ص 2.

مكان يواجه فيه خطر التعذيب، أما الحكومة المستقبلة فالحافز لديها أضعف، حيث أن الاعتراف بوقوع التعذيب يعني اعترافها بانتهاك الحظر المطلق له، كما أنها بذلك تكون قد نقضت تعهدها بعدم تعذيب الشخص المرحل إليها، وتؤكد منظمة هيومن رايتس ووتش في هذا المجال بأنه لم تعترف قط أي حكومة سواء كانت المرسلة أو المستقبلة بخرق هذه الضمانات.[1]

المطلب الثاني: أمثلة عملية عن استخدام الضمانات الدبلوماسية لممارسة التعذيب.

في هذا المطلب سنحاول تقديم بعض الأمثلة العملية عما قيل في المطلب السابق حول فعالية وجدوى الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، وسنأخذ كنموذج لذلك إحدى الدول الكبرى التي تزخر بسجل حافل في انتهاكات حقوق الإنسان وهي الولايات المتحدة الأمريكية، ودولة أخرى من الدول الأكثر طلبا للجوء، كونها من الدول الأقل انتهاكا لالتزاماتها الدولية في مجال حقوق الإنسان وهي كندا .

الفرع الأول: الولايات المتحدة الأمريكية.

من خلال تقارير منظمة هيومن رايتس ووتش، يتبين أن الولايات المتحدة الأمريكية التي تنصب نفسها في منصب الحامي لحقوق الإنسان في العالم، هي من أكثر دول العالم استعمالا للضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب في ترحيل كل من لا ترغب في بقائه على ترابها، وفي ما يلي نموذج لحالتين استعملت فيهما الولايات المتحدة الأمريكية الضمانات الدبلوماسية ومع ذلك تعرض الشخص الذي تم إبعاده للتعذيب وسوء المعاملة.

أولا : قضية ماهر عرعار.

ماهر عرعار هو شخص اعتقلته السلطات الأمريكية في سبتمبر 2004، أثناء مروره من تونس عن طريق نيويورك إلى كندا التي يقيم فيها منذ سنوات عدة ويحمل جنسيتها إضافة إلى الجنسية السورية، وفي أعقاب احتجاز سلطات الهجرة الأمريكية لعرعار مدة أسبوعين وعدم تمكينه من الطعن في اعتقاله أو في ترحيله الوشيك، قامت بترحيله جوا إلى الأردن ثم نقل بالسيارة عبر الحدود وتم تسليمه إلى السلطات السورية، بالرغم من مطالبته مرارا وتكرارا

---

[1] هيومن رايتس واتش، الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، سؤال وجواب، ص 3.

بإعادته إلى محل إقامته في كندا، وبأنه سوف يتعرض للتعذيب في بلده الأصلي سوريا، وكيف صدقت الضمانات السورية في ظل سجل التعذيب الموثق بدقة لهذه الأخيرة.[1]

ففي فيفري 2006 رفضت المحكمة الفيدرالية الأمريكية قضية ماهر عرعار التي كان قد رفعها متهما فيها السلطات الأمريكية بانتهاك حقوقه الإنسانية، واستندت المحكمة في هذا الرفض إلى أن الفصل في هذه القضية يضر بقدرة الدولة الأمريكية على إدارة شؤونها الخارجية.[2]

وقبل ذلك في فيفري 2004، شكلت الحكومة الكندية لجنة مستقلة سميت (لجنة عرعار) للتحقيق في دور الشرطة وأجهزة الأمن الكندية في قيام الحكومة الأمريكية بالقبض على عرعار وترحيله، وأصدرت لجنة عرعار تقريرها بشأن تصرفات المسؤولين الكنديين في 18 سبتمبر 2006، وجاء فيه أنه لا توجد أية أدلة بأن عرعار قد ارتكب أية جريمة أو شارك في أنشطة إرهابية تهدد الأمن الكندي، وانتهى التقرير إلى أن عرعار كان ضحية بريئة لمعلومات خاطئة قدمتها الشرطة الكندية الملكية الراكبة إلى السلطات الأمريكية، وأن هذه الأخيرة اعتمدت على المعلومات الخاطئة التي قدمت إليها للقبض عليه وترحيله بصورة غير مشروعة إلى سوريا.[3]

ووفقا لأمر الطرد، كانت السلطات الأمريكية مقتنعة بأن ترحيل عرعار لم يخالف التزامات الحكومة الأمريكية بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب، ولم يتضمن الأمر نفسه إشارة إلى حصول الولايات الأمريكية من سوريا على ضمانات دبلوماسية بعدم التعرض للتعذيب، لكن الولايات المتحدة الأمريكية لم تزعم هذا الزعم إلا بعد الإفراج عن عرعار وقوله بأنه تعرض للتعذيب، وهذا ما أكده تقرير خبراء منفصل كلفت لجنة عرعار المختصين بكتابته، بل إن المسؤولين في القنصلية الكندية في سوريا كانوا يتلقون ضمانات مطولة بأن عرعار يلقى معاملة طيبة أثناء وجوده في السجن في سوريا، وكانت جميع هذه الضمانات السورية زائفة حيث أكد تقرير لجنة عرعار أنه "عاش في كابوس من التعذيب" أثناء سجنه في سوريا، وأن هذا التعذيب قد خلف آثارا عميقة ومدمرة ومستمرة في أحواله الجسدية والنفسية والاجتماعية والاقتصادية.[4]

وفيما يتعلق بالضمانات الدبلوماسية وسياسة ترحيل الأشخاص في الولايات المتحدة الأمريكية فقد اعتمدت اللجنة اعتمادا واسعا على شهادات الخبراء التي قدمتها منظمة هيومن

---

[1] Human rights watch, still at risk: Diplomatic Assurances No safeguard against torture, op.cit, p33.

[2] هيومن رايتس ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، التطورات منذ ماي 2005، جانفي 2007، ص 17.

[3] محكمة إقليمية أمريكية ، الحي الشرقي لنيويورك ، عرعار ضد أشكروفت، قضية رقم cv-04-24، موقع: www.Ccr-ny.org

[4] هيومن رايتس ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، المرجع السابق، ص 18.

رايتس ووتش وأقرت بأن حالة عرعار ما هي إلا نموذج لحالات كثيرة من المشكلات الكامنة في اللجوء إلى مثل هذه الضمانات.

ثانيا: قضية بخزود يوسوبوف.

لقد زعمت الحكومة الأمريكية أنها طلبت ضمانات من السلطات الأوزبكية في إطار جهودها المبذولة لترحيل (بخزود يوسوبوف)، المواطن الأوزبكي الذي لا يزال معتقلا في الولايات المتحدة الأمريكية منذ أكثر من أربع سنوات، و(يوسوبوف) هذا هو رجل أوزبكي مسلم مستقل (يمارس شعائره الدينية خارج نطاق مؤسسات الدولة ومبادئها التوجيهية)، يحتجزه الآن الجهاز التنفيذي للهجرة والجمارك للولايات المتحدة الأمريكية في سجن في مقاطعة بنسلفانيا.[1]

ففي أوت من سنة 2005، قالت هيئة الاستئناف الأمريكية لشؤون الهجرة أن من حق (بخزود يوسوبوف) إرجاء ترحيله إلى أوزباكستان، بسبب التزامات الحكومة الأمريكية بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب، التي تفرض عليها الالتزام بعدم ترحيل أي شخص إلى بلد يواجه فيه خطر التعذيب، ولما كانت الحكومة الأوزبكية معتادة على ممارسة التعذيب ضد الأشخاص المتهمين بالتطرف الديني، فقد قررت هيئة الاستئناف المذكورة أنه من الأرجح أن يتعرض يوسوبوف إلى التعذيب بترحيله إلى أوزباكستان، وفي 19 جوان 2006 أرسل الجهاز التنفيذي للهجرة والجمارك قرارا باستمرار احتجاز يوسوبوف، وذكرت فيه أنها تسعى للحصول على ضمانات من حكومة أوزباكستان بعدم تعرضه للتعذيب في حالة إعادته، وأنه سيظل رهن الاحتجاز حتى وصول هذه الضمانات[2]، وفي شهر سبتمبر من نفس السنة أرسلت منظمة هيومن رايتس ووتش والاتحاد الأمريكي للحريات المدنية خطابا مشتركا إلى المسؤولين الأمريكيين، يعربان فيه عن الأسف لمحاولة الحكومة الأمريكية الحصول على ضمانات دبلوماسية من الحكومة الأوزبكية، وهي البلد المعروف باستعمال التعذيب بصورة منظمة، كما أن الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين في هذا البلد يواصلون اعتقال وتعذيب المسلمين المستقلين مثل يوسوبوف، وفي شهر أكتوبر أخبرت وزارة الخارجية يوسوبوف بأنها لم تعد تسعى للحصول على ضمانات دبلوماسية من أوزباكستان من أجل إعادته إلى موطنه الأصلي، وأنها تسعى إلى توطينه في بلد آخر آمن قد يكون روسيا، بعد أن أثارت قضية يوسوبوف بواعث قلق

[1] هيومن رايتس ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، مرجع سابق، ص 19.

[2] المرجع نفسه، ص 20.

الحكومة الأمريكية التي تستعمل حيلة الضمانات الدبلوماسية من أجل استمرار احتجاز الأشخاص مدة أطول من المدة المسموح بها حاليا في قانون الهجرة الأمريكي.[1]

فعـن طريق الضمانات الدبلوماسية أو الزعـم بمحاولة الحصول على هذه الضمانات بعدم التعرض للتعذيب، تستطيـع الولايات المتحدة الأمريكية الاستمرار في احتجاز الأشخاص لمدة زمنية قصوى، على أساس إمكانيـة طردهم في المستقبل القريب بعد وصول الضمانات الدبلوماسية بعدم التعرض للتعذيب.

الفرع الثاني: الضمانات الدبلوماسية في كندا.

فضلا عن دور كندا في اعتقال ماهر عرعار ثم قيام الولايات المتحدة الأمريكية بنقله إلى سوريا بناءا على هذه الضمانات، فقد سعت الحكومة الكندية ذاتها للحصول على ضمانات دبلوماسية في العديد من الحالات، حيث تحتجز الحكومة الكندية حاليا ثلاثة رجال من العرب وهم : حسان المرعي (سوري الجنسية)، محمد زكي محجوب (مصري)، محمود جاب الله (مصري) بموجب الشهادات الأمنية المستندة إلى الأدلة السرية وذلك دون تهم محددة و دون محاكمة. فنظام الشهادات الأمنية يسمح للحكومة باعتقال أي شخص تم الإدلاء في حقه بشهادة تفيد بأنه مشتبه في تهديده لأمن كندا لفترة غير محدودة دون تهمة أو محاكمة، وبتقديم أدلة سرية في جلسات استماع مغلقة لا يسمح فيها للمعتقلين أو محاميهم بالحضور، وأخيرا بترحيل الشخص الذي تمت الشهادة ضده .[2]

وقد تم الإفراج أخيرا عن رجلين آخرين معرضين للترحيل بموجب الشهادات الأمنية، بعد أن ظلا رهن الاعتقال لسنوات عدة ويتعلق الأمر بالجزائري (محمد حركات) الذي تم الإفراج عنه بكفالة، وكذلك المغربي (عادل الشرقاوي) الذي تم الإفراج عنه بكفالـة بتاريخ 17 فيفري 2005 بعد أن ظل محتجزا منذ ماي 2003، ويعرف هؤلاء الأشخاص لدى الأمن الكندي بـــ " رجال المحاكمة السرية الخمسة".[3]

وتقوم السلطات الكندية عادة قبل ترحيل شخص معين إلى ما يسمى "بإجراء تقييم الحماية"، أي النظر في إمكانية تعرض هذا الشخص للتعذيب من عدمه في حالة ترحيله، إلا أن هذا الإجراء لا يتم اللجوء إليه في الحالة التي يقرر فيها أحد القضاة بأن الشهادة الأمنية المقدمة ضد شخص ما معقولة، ففي هذه الحالة يمكن ترحيله دون تلبية طلب الحماية من خطر

[1] هيومن رايتس ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، مرجع السابق، ص 21.
[2] المرجع نفسه، ص 5.
[3] المرجع نفسه، ص 6.

الترحيل، وهذا ما يشكل خرقا واضحا من طرف كندا للالتزاماتها بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وقد سعت الحكومة الكندية للحصول على ضمانات دبلوماسية في استخدام التعذيب والمعاملة القاسية في قضية (الشرقاوي) من الحكومة المغربية، و(محجوب) من الحكومة المصرية و(حركات) من الحكومة الجزائرية، رغم إقرارها بأن مثل تلك الضمانات لا يمكن الاعتماد عليها في ضمان عدم تعرض المبعدين للتعذيب، وهذا بالرغم من سماح المحكمة العليا الكندية لثلاثة رجال من الخمسة بالطعن في شرعية إجراء الشهادات الأمنية، ففي قضية محمد زكي محجوب، أصدرت إحدى المحاكم الفيدرالية الكندية في 14 ديسمبر 2006 حكما يفيد بأن القرار الذي أصدره مندوب وزير الهجرة والجنسية في جانفي 2006 بترحيل محمد زكي محجوب هو قرار غير معقول بصورة واضحة، وتعتبر حيثيات هذا الحكم انتقادا لاذعا لمنهجية الحكومة الكندية في الاستناد إلى الشهادات الأمنية، واستخدامها للضمانات الدبلوماسية لتبرير ترحيل الأشخاص لأماكن يكونون فيها معرضين لخطر التعذيب[1]، وانتهى الحكم إلى أن مندوب الوزير تجاهل في قراره أدلة حاسمة ولم يأخذ في اعتباره بعض العوامل المهمة، كما كان يعتمد بتعسف على أدلة مختارة، وقبلت المحكمة دفع محجوب بأن الحكومة قد اعتمدت على معلومات تتناقض مع جميع الأدلة حينما اعتبرت بأن الحكومة المصرية لا تمارس التعذيب بصورة ثابتة، وهو ما يشير إلى الرفض التعسفي لأدلة دامغة في هذه القضية، وأشار الحكم إلى وجود مصادر متنوعة و كثيرة للمعلومات بشأن ممارسات التعذيب وعدم مساءلة أحد عن هذه الانتهاكات في مصر، وإن كانت مسجلة وموثقة بدقة ومستقاة من مصادر تعتبرها الحكومة موثوقا بها في سياقات أخرى، حيث جاء في منطوق الحكم أنه : " يعتبر الرفض الشامل من طرف مندوب الوزير لمعلومات مستقاة من منظمات مشهود لها بالمصداقية في طول العالم وعرضه مثل منظمة العفو الدولية وهيومن رايتس ووتش أمر محير خاصة وأن شتى المحاكم الكندية تستند إلى هذه المصادر نفسها استنادا أساسيا .."[2]

وفيما يتعلق بالضمانات الدبلوماسية التي قدمتها الحكومة المصرية، فقد قبلت المحكمة قول محجوب بأن مندوب الوزير قد تجاهل كافة الأدلة والشواهد التي تدل على عدم التزام مصر بضماناتها، غير أن أهم انتقاد وجهته المحكمة هو ذلك المتعلق باعتماد مندوب الوزير على ما تم عرضه من الحكومة السويدية في قضية (عجيزة) بأن الحكومة المصرية قد التزمت

[1] هيومن رايتش ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، مرجع سابق، ص 7.

[2] المرجع نفسه، ص 8.

بضماناتها في تلك القضية، وأعربت المحكمة عن أسفها لأن مندوب الوزير تجاهل ما رأته لجنة مناهضة التعذيب بأن تلك الضمانات قد انتهكت في الواقع، حيث تعرض عجيزة للتعذيب وحوكم محاكمة جائرة صدر من خلالها حكم بــ 15 سنة سجنا نافذة، وهكذا فإن مندوب الوزير قد انحاز إلى الطرف الآخر متجاهلا بذلك النتائج التي توصلت إليها لجنة مناهضة التعذيب، وهو بذلك يتنافى مع المنطق.[1]

[1] هيومن رايتش ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، مرجع سابق، ص 9.

المبحث الثالث: عقبات تتعلق بالتعاون الدولي.

إن الحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يتأسس على قيم مشتركة لجميع النظم الاجتماعية ويعد عاملا مشتركا بين مختلف الثقافات، فالمحافظة على هذا الحق مسؤولية جميع الدول، وهو كما عبرت عنه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان يمثل قيمة قانونية لأي مجتمع ديمقراطي[1]، لكنه قد ثبت من خلال الممارسة الدولية أن مرتكبي جرائم التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، يمكنهم العيش بسلام في أراضي دولة أخرى توفر لهم الحماية وتحول دون محاكمتهم أو تسليمهم أو طردهم وتعمل على إفلاتهم من العقاب [2]، وسنحاول في هذا المبحث التطرق إلى غياب الإرادة السياسية للدول وعدم تعاونها مع الأجهزة الدولية المكلفة بمكافحة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية، وكيف أثر ذلك على مسار القضاء على هذه الممارسات.

المطلب الأول: غياب الإرادة السياسية لدى الدول.

تعتبر الإرادة السياسية للدولة التي ترفع الدعوى أو التي تقوم بتسليم الشخص من العوامل التي تحسم إمكانية مقاضاته، حيث أن المبدأ السائد في المجال الدولي هو أن تتحمل جميع الحكومات مسؤولية ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية أمام القضاء في إطار نظام الإجراءات الجنائية الدولية الخاصة بالتعذيب، فمبادئ القضاء الدولي تفرض على كل الدول أن تبادر بنفسها الملاحقات القضائية ضد مرتكبي جرائم التعذيب وسوء المعاملة، لكنه ومع الأسف من النادر ما تستكمل الملاحقات القضائية الخاصة بحالات التعذيب، والسبب في ذلك غياب الإرادة السياسية لدى الدول لربطها المشروط فرض الملاحقة القضائية بمصالحها السياسية، ونتيجة لذلك أصبحت المنظومة الدولية تعاني خللا في التطبيق، فالنصوص تحرم والدول لا تلتزم، ففي عام 2000 صدر تقرير عن منظمة العفو الدولية يبين أن التعذيب والمعاملات الحاطة بالكرامة تمارس في أكثر من 150 دولة من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة.[3]

---

[1] مصطفى عبد الغفار، إستجواب الولايات المتحدة الأمريكية أمام لجنة مناهضة التعذيب، مرجع سابق، ص 141.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 526.

[3] Amnesty International, Une impunité criminelle, Document public, Londres, Novembre 2001, p 9.

ومن جهة أخرى يمكننا القول بأن كافة العقبات والعراقيل التي يواجهها حظر التعذيب، يمكن أن تكون ذات أثر محدود أو حتى دون تأثير لو كانت هناك إرادة سياسية صادقة لدى الدول، يتحقق من خلالها التعاون مع الهيئات الدولية في إطار سعيها للقضاء على هذه الظاهرة، فما دامت الدول تتفنن في ابتكار الوسائل التعذيبية ضد السجناء والمعارضين وتقدم الحجج والتبريرات لهذه الانتهاكات، فلا يمكن القول بأن هناك تعاون دولي فـي مجال مكافحة التعذيب.[1]

الفرع الأول: عدم تماشي القوانين الداخلية للدول مع أحكام تحريم التعذيب على المستوى الدول

إن مرتكب التعذيب لا يتفنن في إيلام ضحاياه ما لم يكن متأكدا بأنه في منأى عن المساءلة ويحظى بدعم السلطة التي أصدرت الأمر بالتعذيب، فالتعذيب والإفلات من العقاب أصبحا وجهان لعملة واحدة، والسبب في ذلك حتما يرجع إلى عدم رغبة الدولة في مساءلة مرتكبي جرائم التعذيب ماداموا من الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، ومادام الغرض من التعذيب هو حماية الأمن العام للدولة.[2]

لقد ألزمت اتفاقية مناهضة التعذيب الدول الأطراف فيها بأن تتخذ إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي[3] ، ويعود للدول الأطراف حرية اختيار التدابير والإجراءات التي تراها مناسبة للوقاية من هذه الممارسات وفقا لأنظمتها الداخلية، كما تنص المادة الرابعة من الاتفاقية على أن :" تلتزم الدول الأطراف بجعل جميع أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي"، ونفس الشيء بالنسبة لـــ :" قيام أي شخص بأية محاولة لممارسة التعذيب وعلى قيامه بأي عمل آخر يشكل تواطؤا أو مشاركة في التعذيب، ويتعين على كل دولة طرف أن تجعل هذه الجرائم مستوجبة للعقاب بعقوبات مناسبة تأخذ في الاعتبار طبيعتها الخطيرة."[4]

وقد أعلن المقرر الخاص المعني بالتعذيب أنه: " ينبغي تعيين التعذيب وتعريفه في التشريع الوطني باعتباره جريمة محددة في غاية الخطورة "، لكن هناك قلة قليلة فقط من الدول من فعلت ذلك، والبعض الآخر منها لم يجعل من تشريعاته الداخلية المتعلقة بالتعذيب متماشية مع

---

[1] Sandra Lehalle, op.cit, p5.

[2] Qui Pratique la torture, ACAT, 2007, www. Acat France. Fr

[3] المادة 1/2 من الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984.

[4] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 34.

هذا الاتجاه إلا بعد الضغط عليها من قبل المنظمات الغير حكومية والتوصيات المستمرة التي قدمتها الهيئات الدولية كلجنة مناهضة التعذيب واللجنة المعنية بحقوق الإنسان.[1]

لكن الجزء الأكبر من الدول، وبصفة خاصة تلك التي تستعمل التعذيب في مراكز الاستجواب والسجون بشكل روتيني يومي، لم تجعل تشريعاتها الوطنية متماشية مع الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب، فالهند مثلا وقعت على اتفاقية مناهضة التعذيب سنة 1997 لكنها لم تصادق عليها حتى مارس 2001 ويفتقر قانونها الجنائي إلى نص يجرم التعذيب، بل وحتى الدستور الهندي لم يتضمن النص صراحة على تحريم التعذيب، ونفس الشيء بالنسبة لدستور لبنان لسنة 1926، والأردن لسنة 1952، وتونس 1959، والصومال 1969، والدستور الليبي لسنة 1969 و 1977، ودستور موريتانيا 1991، والنظام الأساسي للحكم في السعودية 1992، ودستور المغرب 1996، ودستور اتحاد جزر القمر 2003.[2]

وهناك فئة أخرى من الدساتير من تنص على حظر التعذيب بأشكاله المختلفة دون أية إضافات أخرى، كدستور السودان لسنة 1998 الذي تنص المادة (20) منه على أنه:" لكل إنسان الحق في الحياة والحرية، وفي الأمان على شخصه وكرامته وعرضه إلا بالحق وفق القانون، وهو حر يحظر استرقاقه أو تسخيره أو إذلاله أو تعذيبه."

وتعتبر الرؤية الأكثر تقدما بالمقارنة مع الدساتير العربية الأخرى، ما جاء به الدستور الجزائري لسنة 1996، حيث نصت المادة (34) منه على أنه:" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة."، كما تضمنت المادة (48) مجموعة من الضوابط على إجراءات التوقيف[3]، وتضمنت المادة (263 مكرر) من قانون العقوبات الجزائري تعريفا لجريمة التعذيب [4]، وعاقبت المادة (263 مكرر 1) مرتكبي التعذيب من الموظفين الرسميين بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، ونفس العقوبة بالنسبة لمن يأمر أو يحرض على هذه الممارسات.[5]

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 35.

[2] حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 154.

[3] تنص المادة 48 على:" يخضع التوقيف في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية، ولا يمكن أن يتجاوز مدة ثمانية وأربعين ساعة . يملك الشخص الذي يوقف للنظر حق الاتصال فورا بأسرته ولا يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر إلا استثناءا ووفقا للشروط المحددة بالقانون، ولدى انتهاء مدة التوقيف للنظر يجب أن يجرى فحص طبي على الشخص الموقوف إن طلب ذلك على أن يعلم بهذه الإمكانية ."

[4] حيث جاء في نص المادة ما يلي : " يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو الم شديد جسدي كان أو عقلي يلحق عمدا بشخص مهما كان سببه."

[5] المادة 263 مكرر 2 من قانون العقوبات.

فالدستور الجزائري لسنة 1996 وقانون العقوبات يمكن أن يشكلا ضمانة حقيقية على المستوى التشريعي ضد التعذيب والممارسات المرتبطة به، ومع ذلك يلاحظ أن هذه الضمانة ماهي إلا حظر شكلي في ضوء الممارسات التي تقوم بها قوات الأمن في الجزائر منذ إعلان حالة الطوارئ في سنة 1992، حيث أصبحت ممارسة التعذيب جزءا لا يتجزأ من الاستجوابات أو بديلا عنها أو مكملا لها [1]، فبالرغم من أن الحكومة الجزائرية قد وافقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984 في وقت مبكر ودون تحفظات، إلا أنها لم تستجب لمتطلبات الاتفاقية إلا في سنة 2004 وتحت ضغط دولي وداخلي كبير، فانضمام الجزائر لهذه الاتفاقية لم يكن نتيجة لإرادة سياسية صادقة وإنما كان بهدف تفادي الضغوطات وتحسين صورتها أمام المجتمع الدولي، ولربما التناقض بين النص والواقع في موضوع التعذيب في الجزائر خير دليل على ذلك.

ونفس الشيء ينطبق على بقية الدول الأخرى إذ تشير آخر إحصائيات منظمة العفو الدولية إلى أن أكثر من ثلاثة أرباع دول العالم تمارس التعذيب، بالرغم من عضويتها في الأمم المتحدة وانضمام جزء منها لاتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، التي جاءت نصوصها صريحة من حيث تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، وإزاء هذا الواقع يمكن القول بأن مصادقة الدول وحدها لا تكفي، فالمشكلة تكمن أساسا في الإرادة السياسية الصادقة وفي التزام الدول الأطراف بالتصدي لجرائم التعذيب، انطلاقا من القوانين الوطنية عبر تصحيح أوجه القصور في نصوصها وفقا للالتزامات التي أوجدتها الاتفاقية.[2]

وبالنسبة لتشريعات الدول الأخرى، فقد كانت تشريعات الشيلي موضوع قرار إدانة أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1976/10/16 تحت رقم 3448 (XXX)، لعدم ملاءمتها للاتفاقيات والمواثيق الدولية المناهضة للتعذيب، كما انتقدت منظمة العفو الدولية عدم تماشي التعريف الصيني الرسمي للتعذيب مع ما تنص عليه اتفاقية مناهضة التعذيب التي وقعت الصين عليها.[3]

أما الولايات المتحدة الأمريكية وبالرغم من أن جميع الدساتير المتعاقبة تحظر التعذيب حظرا مطلقا، وبالرغم كذلك من أن القانون الأمريكي يعاقب على كل المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وكل ما يمس سلامة الإنسان البدنية أو العقلية[4]، إلا أن الإدارة الأمريكية

[1] Algérie en mirur, op.cit, p 12.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 35.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 210.

[4] ينص التعديل الثامن للدستور الأمريكي على:"لا يجوز طلب دفع كفالات باهضة ولا غرامات باهضة ولا إنزال عقوبات قاسية وغيرمألوفة."

تجاوزت جميع الخطوط الحمراء وخاصة بعد أحداث الحادي عشر من سبتمبر 2001، فبالرغم من انضمام الولايات المتحدة لاتفاقيات جنيف لسنة 1949 ومصادقتها على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية مناهضة التعذيب، إلا أن هذا التصديق قد اقترن بالكثير من التحفظات، فمصادقة الولايات المتحدة الأمريكية على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في 1992/6/8 اقترن بخمس تحفظات وخمس إعلانات تفسيرية، منها ما يتعلــق بالمادة السابعة من العهد التي تتعلق بالحق في عدم التعرض للتعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة[1]، كما اقترنت مصادقة الولايات المتحدة الأمريكية على اتفاقية مناهضة التعذيب في 1994/10/21 بالعديد من التحفظات، أهمها أنها تعتبر نفسها ملزمة بالاتفاقية فقط في حدود ما تضمنته التعديلات الخامس والثامن والرابع عشر لدستور الولايات المتحدة الأمريكية من تعريف للمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، في حيــن أن المنطق يقتضي أن تتفق تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية مع اتفاقيةالأمم المتحدة مناهضة التعذيب لا العكس، والهدف من هذه التحفظات هو تقييد ما ورد في الاتفاقية من مضامين وما قد يرد عليها من تفسيرات بالرؤية الأمريكية، وتطويع الاتفاقية لكي تتفق مع مصالح الولايات المتحدة وليس العكس.[2]

ومن جهة أخرى هناك بعض النظم القانونية التي لا يحرم القانون المحلي فيها ممارسة التعذيب بشكل يتماشى مع الاتفاقيات الدولية، فقد لا يتضمن القانون نصا محددا عن جريمة التعذيب، وقد تكون جريمة التعذيب معرفة قانونا ولكن تعريفها ضيق جدا، فعلى سبيل المثال لا تطبق في الصين جرائم " استخدام التعذيب لانتزاع اعترافات قسرا " و" انتزاع إفادة باستخدام العنف" و" المعاملة السيئة السجناء " إلا على نطاق محدود، فالتعذيب والجرائم الأخرى المشمولة بالقانون الدولي كثيرا مالا تعرف بأنها جرائم بموجب القانون الوطني أو يتم تعريفها بطريقة لا تتفق والقانون الدولي، وتبقى هذه المسائل كلها خاضعة للإدارة السياسية الصادقة لدى الدول وجعل تشريعاتها متماشية واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية.[3]

الفرع الثاني: التعاون الدولي على مستوى القضاء الدولي الجنائي.

إن الذين يمارسون التعذيب أو يأمرون بممارسته أو يتقاعسون عن التدخل لوقف ممارساته يفلتون من العقاب، والإفلات من العقاب يتخذ أشكالا شتى، والتصدي له بإجراءات

---

[1] حيدر أدهم عبد الهادي، مرجع سابق، ص 166.

[2] مصطفى عبد الغفار، استجواب الولايات المتحدة الأمريكية أمام لجنة مناهضة التعذيب، مرجع سابق، ص142.

[3] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص ص (208، 209).

فعالة يتطلب تحديد العوامل المتنوعة التي تمده بأسباب القوة، فيمكن أن يتم الإفلات من العقاب في أي مرحلة من المراحل سواء قبل العملية القضائية أو أثناءها أو بعدها، بل ويمكن أن تعمل آليات الإفلات من العقاب قبل ارتكاب الفعل التعذيبي، أو عندما لا يقدم المشتبه بهم إلى محاكمة عادلة، أو عندما لا تتم مقاضاتهم على نحو فعال، أو عندما لا يتم التوصل إلى إصدار حكم أو إدانتهم رغم وجود أدلة مقنعة لإثبات جرمهم بصورة لا محل فيها للشك، ويمكن للإفلات من العقاب أن يظهر عندما لا يفتح تحقيق أو يكون التحقيق غير واف، أو عندما يعتمد التحقيق على سرية الإجراءات وحصرها بالهيئة المسؤولة عن التعذيب، أوعندما يتم الاستهانة بأحكام القضاء ولا توضع موضع التنفيذ، وبشكل عام عدم كفاية الإطار القانوني العام لمعاقبة مرتكبي التعذيب أحد الأشكال الرئيسية التي تعزز الإفلات من العقاب.[1]

ومن جهة أخرى، فإن النقص الناتج عن التركيبة الأفقية للمجتمع الدولي باعتباره مكون أساسا من دول متساوية في السيادة وافتقاره لسلطة عليا فوق الدول، لا يمكن تداركه دون اللجوء إلى التعاون الدولي المبني على إرادة الدول المستقلة، فمن دون موافقة الدول على التعاون من أجل تنفيذ الطلبات المقدمة إليها، يتعذر على الجهة التي قدمت الطلب أن تستكمل بقية الإجراءات وبصفة خاصة إذا تعلق الأمر بمسألة جوهرية كمسألة التعذيب وسوء المعاملة.[2] ويهدف التعاون الدولي في شتى مجالاته إلى تحقيق الصالح العام للإنسانية جمعاء، ولا يستثنى من هذه الغاية التعاون في ميدان القانون الجنائي الدولي، حيث ثبت من خلال الانتهاكات التي شهدها المجتمع الدولي لحقوق الفرد وحرياته في زمني السلم أو الحرب وإفلات مرتكبي هذه الانتهاكات من المساءلة، الحاجة إلى إيجاد آليات فعالة لتعزيز التعاون من أجل تطبيق قواعد القانون الدولي الجنائي ومن أهم أوجه التعاون الدولي في هذا المجال: تسليم المجرمين، والتعاون مع المحاكم الجنائية الدولية.[3]

أولا: تسليم المجرمين.

يعرف التسليم على أنه إجراء تتخلى فيه الدولة عن شخص موجود لديها إلى سلطات دولة أخرى تطالب بتسليمه إليها، لمحاكمته عن جرائم ارتكبها أو لإعمال حكم صدر ضده بعقوبة جنائية، ويعتبر الهدف من التسليم الحيلولة دون إفلات المجرم من العدالة، في حالة ما إذا كان القانون الداخلي للدولة التي يتواجد الشخص المراد تسليمه على ترابها لا يسمح بمحاكمته على

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 29.

[2] المرجع نفسه، ص 125.

[3] نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 144.

الجريمة التي ارتكبها، وعليه فإن إجراء التسليم يعد مظهرا من مظاهر التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة.[1]

ولقد ألزمت اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 في المادة 146 منها جميع الدول الأطراف فيها بالبحث عن الأشخاص المتهمين باقتراف الجرائم الدولية الخطيرة، وتقديمهم للمحاكمة بصرف النظر عن جنسياتهم، كما أجازت نفس المادة للدول الأعضاء تسليم هؤلاء المتهمين لأية دولة طرف في الاتفاقية تملك أدلة كافية لإدانتهم.[2]

كما ألزمت اتفاقية لاهاي الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية لسنة 1954 في المادة 28 منها جميع الدول الأطراف، باتخاذ كافة التدابير اللازمة لمحاكمة ومعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون جرائم دولية مهما كانت جنسياتهم، فطبيعة هذه الانتهاكات تفرض على الدول الأطراف الالتزام بمتابعة وتسليم مرتكبيها إلى المحاكمة من أجل معاقبتهم على ما ارتكبوه من جرائم.[3]

ويمنع على الدول اتخاذ أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية قد يكون فيها مساس بالتزاماتها الدولية فيما يتعلق بتعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية[4]، وبما أن جريمة التعذيب هي من الجرائم ضد الإنسانية وفقا لنظام (نورنبورغ) لسنة 1945 ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وجريمة حرب وفقا لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 إذا ما اقترنت بجملة من الظروف كحالة الحرب والنزاعات المسلحة وارتكبت ضد الأسرى والمدنيين من الدولة العدو، فإنه يمنع على كافة الدول اتخاذ أية تدابير من شأنها أن تؤثر على تعاونها في مكافحة هذه الجريمة.[5]

وبالنسبة لنظام تسليم مرتكبي جرائم التعذيب، فقد نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في المادة الثامنة منها على أن: " جرائم التعذيب والمعاملات اللاإنسانية تعتبر من الجرائم التي تقبل تسليم مرتكبيها وفقا لمعاهدات التسليم التي تبرم بين الدول الأطراف في الاتفاقية "، فهذه المادة تلزم الدول الأطراف بتجسيد عالمية الاختصاص القضائي بالنسبة لجرائم التعذيب، والغرض من الاختصاص العالمي في مثل هذه الجرائم هو حرمان مقترفيها من الحصول على ملاذ آمن لما تخلفه من إهانات للمجتمع

---

[1] خالد طعمة صفعك الشمري، القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 74.

[2] مصطفى كامل شحاتة، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 373.

[3] Eduard DELAPLACE, La Torture, études des Law clinics en droit pénal international, Giffré editor, SPA, Milano, 2003, p 371.

[4] مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، قرار الجمعية العامة رقم 3074 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 .

[5] المادة 50 من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة 51 من الاتفاقية الثانية، والمواد 130، 147 من الاتفاقيات الثالثة والرابعة على التوالي.

الدولي، ووفقا لنص الاتفاقية فإنه يجب على الدولة المعنية منذ لحظة الاشتباه في شخص بأنه ارتكب جريمة التعذيب أن تتخذ الإجراءات المناسبة لتسليمه، فإذا كان المتهم موجودا في دولة أخرى غير الدولة التي ينتمي إليها، فهذه الدولة يمكنـــها أن تقوم بأحد أمرين : إما محاكمته طبقا لمبدأ الولاية العالمية على جريمة التعذيب أو تسليمه للدولة التأي تطلب ذلك، ويعتبر الإجراء الأول هو الالتزام الأساسي أما إجراء التسليم فهو التزام احتياطي في حالة عدم رغبة الدولة المحتجزة للمتهم في محاكمته.[1]

ولقد أثبتت الممارسات الدولية أن هناك من الدول من تسعى لتفعيل مبدأ عالمية الاختصاص القضائي بالنسبة لجرائم التعذيب، بإبرامها لمعاهدات ثنائية مع دول أخرى تضمن تسليم واستلام مرتكبي هذه الجرائم، وتعد بلجيكا من الدول القليلة التي ضمنت تشريعاتها الداخلية النص على مبدأ الاختصاص القضائي العالمي، حيث يسمح قانون الاختصاص القضائي العالمي فيها الصادر عام 1993 والمعدل في سنة 1999 بممارسة بلجيكا للاختصاص القضائي العالمي، فيما يتعلق بجرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية حتى في حالة عدم وجود المتهم على إقليمها.[2]

وتعد قضية الجنرال (بينوشيه) التي سبقت الإشارة إليها، وكذا قضية رئيس تشاد السابق (حسين حبـــري) أفضل مثال على ضرورة تفعيل مبدأ عالمية الاختصاص القضائي، فبعد أقل من عام واحد من صدور قرار (بينوشيه)، أدانت محكمة سنغالية الرئيس التشادي السابق (حسين حبري) بتهمة التعذيب، بناءا على طلب من الضحايا التشاديين ومنظمات حقوق الإنسان وحددت إقامته، وفي شهر جوان من سنة 2000 رفضت محكمة الاستئناف النظر في الاتهامات الموجهة لرئيس تشاد، واستندت في ذلك إلى عدم ولاية القضاء السنغالي بالنظر في هذه الاتهامات لأنها لم ترتكب على الأراضي السنغالية، كما أنه لا يوجد تشريع في السنغال لتطبيق اتفاقية مناهضة التعذيب.[3]

ثانيا: التعاون مع آليات القضاء الدولي الجنائي.

إن فكرة إنشاء قضاء دولي جنائي ليست بالفكرة الحديثة، وقد صادف إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة العديد من العقبات والمشاكل، حيث كانت الدول وحتى وقت قريب تعتبر مسألة

---

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص ص (528، 529).

[2] إيلينا بيجيتش، مرجع سابق، ص ص (195، 196).

[3] الدعوى المقامة ضد حسين حبري، موقع: www.hrw.org

حقوق الإنسان من صميم الاختصاص الداخلي، ولا يجوز أن تكون محل نظر من طرف القضاء الدولي الجنائي.[1]

ومن جهة أخرى، فإن قيام الأمم المتحدة بإنشاء محكمتين دوليتين لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في رواندا ويوغسلافيا السابقة في مطلع التسعينيات، بما في ذلك الاستخدام المنظم و الواسع للتعذيب، قد واجه عقبات كثيرة حالت دون إتمام هاتين المحكمتين لعملهما، وتتمثل هذه العقبات بالدرجة الأولى في الافتقار إلى التعاون الكافي من الدول.[2]

هذا ولم تكن تجارب المحاكم الجنائية الدولية الخاصة خالية من الشوائب والعقبات، فقد أصرت فرنسا على تحديد زمن اختصاص المحكمة الخاصة برواندا وعدم شمول صلاحياتها للدول الأوروبية، ونفس الشيء بالنسبة لمحكمة يوغسلافيا التي لم تكن مساءلة الدول الكبرى من اختصاصاتها.[3]

أما المحكمة الجنائية الدولية الدائمة التي قامت على أنقاض المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، فتعتبر أول هيئة قضائية جنائية دولية تحظى بولاية عالمية وبزمن غير محدد لمحاكمة مجرمي الحرب ومرتكبي انتهاكات الحقوق الإنسانية، فلأول مرة في التاريخ يتم تكليف هيئة قضائية جنائية دولية دائمة لحماية حقوق الإنسان بما توفره من إقرار الدول الموقعة عليها لمبدأ العدالة الشاملة وعدم الإفلات من العقاب.[4]

لكن هناك الكثير من الدول من ترى في الاعتراف بالمحكمة كهيئة عليا لمقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية تعارضا مع قوانينها الداخلية ومصالحها الوطنية، فسعت نتيجة لذلك إلى تأمين حد من الحماية لمصالحها، فمنها من امتنعت عن التصديق عن نظام روما الأساسي، ومنها من ربطت ممارسات المحكمة الجنائية الدولية داخل أراضيها بقوانينها الداخلية، ولهذا فإن إجراءات التعاون الدولي وإلقاء القبض على المتهمين والنزاعات الداخلية التي يكون للمحكمة الجنائية الدولية يد فيها، تتم وفقا للقوانين الداخلية مع التأكيد على حق الدولة في الحفاظ على سلامتها ووحدتها.[5]

---

[1] Robert BADINTER, DE NUREMBERG A LA HAYE, op.cit, P700.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 70.

[3] هيثم مناع، العدالة الدولية في الميزان، مقالة منشورة في مجلة القدس العربي اللندنية والبديل المصرية: موقع: www.achr.nu/art468.htm

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 7.

[5] فهد دخين العدواني، المحكمة الجنائية الدولية ومعوقات انضمام الكويت إليها، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007، ص54.

ونتيجة لما سبق رفضت العديد من الدول وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية فكرة مثول مواطنيها أمام المحكمة خشية أن تكون هذه المحاكمات خاضعة للاعتبارات السياسية، وسعت الدول الكبرى إلى إعطاء مجلس الأمن سلطة كبيرة في إحالة القضايا إلى المحكمة، مما يعد مساسا باستقلاليتها ونزاهتها وجعلها عرضة للأهواء السياسية داخل المجلس، وكذلك لممارسات حق الفيتو وفقا لمصالح الدول الخمس الدائمة العضوية، وقد عبر عن ذلك صراحة السفير الأمريكي لشؤون جرائم الحرب السيد (ريتشارد بروسبر) أمام لجنة الكونغرس، حين قال:" إن الولايات المتحدة الأمريكية لا يمكنها أن تدعم محكمة لا تملك الضمانات الضرورية لمنع تسييس العدالة ."[1]

وفي تقرير لمقرر لجنة القانون الدولي المقدم للأمم المتحدة عام 1950 أفاد : " خلال السنة الماضية اتجه الرأي العام العالمي، ورأي الرسميين وغير الرسميين على السواء، والذين يمثلون الفكر السياسي والقانوني في العالم وبشدة نحو إنشاء محكمة جنائية دولية، واليوم يبدو لنا هذا القول صحيحا نسبيا حيث الرأي العام الممثل للفكر السياسي، وعلى العكس نلمس تقاعسا من رجال الدولة والسياسيين في كثير من الدول عن إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة، والرأي العام ليس مستعدا بعد للإصرار على ذلك .

إن السياسيين والمسؤولين يضعون العراقيل أمام إنشاء تلك المحكمة، وبغض النظر عن هذه العقبات أو تلك بشكل رسمي أو شكلي يجوز مناقشة ذلك، في حين أن الأسباب الحقيقية ظلت في طي الكتمان وغير متاحة للرأي العام العالمي...، أما الأسباب الحقيقية للاعتراض فتنبع من مفهوم السياسة القومية والوطنية، ومن عدم وثوق الدول في أي شيء أجنبي.."[2]

فمنذ بداية مناقشة مؤتمر روما للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ظهرت بين الدول المشاركة نزعتان: إحداهما أظهرت تحمسا لإقامة المحكمة، والأخرى ظهرت إما معارضة لها أو متحفظة عليها، وكانت الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل والصين وروسيا تمثل النزعة الأخيرة، والسبب في ذلك يرجع إلى تخوف هذه الدول من أن تصبح المحكمة الجنائية الدولية هي الوحيدة التي تختص بالجرائم الكبرى.[3]

وإذا كان موقف المعارضة مفهوما من دول لها ماض غير مشرف في انتهاك حقوق الإنسان، كروسيا مثلا التي ارتكبت انتهاكات كبيرة في منذ زمن الاتحاد السوفياتي، أو في دول

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 72.

[2] عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص ص (80، 82).

[3] أحمد قاسم الحميدي، مرجع سابق، ص 115.

لاتزال حتى اليوم تحت النظام الشمولي، كالصين وإسرائيل التي لا تزال تمارس في فلسطين جميع الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها، فإن الدول العربية التي كان من المنتظر أن تسعى إلى التصديق على النظام الأساسي لم توقع على معاهدة روما إلا عدد قليل منها، ولم تصدق عليها إلا دولة واحدة وهي الأردن، فمفهوم التعاون مع نظم العدالة الدولية الجنائية لابد أن يبدأ من التصديق على النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية.[1]

ومن جهة أخرى، فإن التعاون الكامل للدول الأطراف سيكون أمراً تكون المحكمة الجنائية الدولية في أمس الحاجة إليه كي تؤدى وظيفتها على نحو فعّال، فسيُعتمد على الدول الأطراف لمساعدة المحكمة الجنائية الدولية في كل مرحلة من مراحل التحقيقات والمحاكمات، فلن يكون للمحكمة قوات البوليس الخاصة بها أو سجون لإيداع المحكوم عليهم، لذا فأنه سيُطلب من الدول الأطراف الأطراف بالإنابة عن المحكمة: إلقاء القبض على المشتبه فيهم وتسليمهم، مقابلة الشهود، تقديم المعلومات والأدلة للمحكمة، الموافقة على أخذ الأشخاص المحكوم عليهم بالسجن للفترات المحكوم بها عليهم، تقديم أي مساعدة تبحث عنها المحكمة ...، ولهذا السبب فإنه من الأمور الأساسية أن يكون للدول الأطراف قوانين وطنية وإجراءات نافذة وسارية لضمان تمكنها من تلبية طلبات التعاون والمساعدة من المحكمة على نحو كامل ومناسب.[2]

فالمحكمة الجنائية الدولية هي مجرد عنصر فقط وإن كان عنصرا هاما، لكن يبقى تعاون الدول هو العنصر الأساسي، غير أنه وللأسف في ظل المعطيات الحالية من غياب كامل للإرادة الصادقة لدى الدول في التعاون مع المحكمة، سيكون من الصعب أن تنجح هذه المحكمة في ضمان القضاء على الإفلات من العقاب، وهذا الأخير يبقى من أهم الأسباب التي ساعدت ولا تزال تساعد على انتشار انتهاكات حقوق الإنسان الأكثر خطورة، بما فيها التعذيب وسوء المعاملة.

---

[1] عبد الهادي بوطالب، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، جريدة الشرق الأوسط، العدد2685، 10جوان 2002.

[2] International Criminal Court (ICC), Making The International Criminal Court Work, A Handbook For Implementing The Rome Statute , human rights watch, September 2001,vol 13, n 4 (G) , p 12.

المبحث الرابع: تطور تقنيات التعذيب وصعوبة جمع الأدلة.

إن إنتاج أدوات التعذيب يتنامى جنبا إلى جنب مع أدوات الرفاهية، فالدول التعذيبية لا تغفل عن الانجازات التكنولوجية الجديدة في مجال التعذيب، ضمن عمليات مستحدثة أطلقت عليها منظمة العفو الدولية إسم "التعذيب النظيف"، ولعل هذا ما حمل المفكر الفرنسي (دويزيه) علـــى القول: "يبدو أن الشيطان هو الأكثر استيعابا للإنجازات التكنولوجية الحديثة."[1]

فيمكن للتطور التكنولوجي أن يمثل عقبة عملية أمام مقاومة التعذيب، والسبب في ذلك ما تخلفه وسائل التعذيب الحديثة من معاناة جسيمة على ضحايا التعذيب، دون أن تخلف آثارا على أجساد هؤلاء الضحايا يمكن استخدامها كأدلة إثبات لإدانة مرتكبيها، وسنحاول في هذا المبحث الحديث عن التطور التكنولوجي من خلال تقسيمه إلى مطلبين: مطلب أول نتحدث فيه عن تطور وسائل التعذيب، ومطلب ثان للحديث عن صعوبة جمع الأدلة في ظل هذا التطور.

المطلب الأول: تطور تقنيات التعذيب.

لقد تعددت أشكال التعذيب البدني والنفسي وتطورت، مستفيدة بذلك من التطور العلمي الذي قدم للبشرية الكثير من الفوائد والمنافع، لكنه وفي نفس الوقت قدم الكثير من السلبيات، لعل أخطرها ما يتعلق بالحقوق والحريات العامة والفردية، والتي تنطوي على مساس بسلامة البدن والنفس خاصة حينما يجري التحقيق مع المتهم واستجوابه تحت تأثير الوسائل المستحدثة، التي تعتمد على الطب الحديث وعلوم الصيدلة في التعذيب لإنتاج معاناة بدنية ونفسية شديـــدة دون أن تترك آثارا تدل على هذه المعاناة.[2]

لقد أثبت الواقع العملي أن الدول المتسلطة بدأت تعاني من الانعكاسات الدولية على عمليات التعذيب التقليدية التي كانت تمارسها، والتي لم يكن بإمكانها أن تخفي آثارها، فالأجساد المشوهة تشكل أدلة إثبات دامغة على مستوى الوحشية التي تمارسها تلك الأنظمة.[3]

---

[1] سعيد الجزائري، التصفيات السياسية في العالم، الجزء الثاني، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، 1997، ص 463.

[2] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 74.

[3] سعيد الجزائري، المرجع السابق، ص 463.

ونتيجة لذلك يواصل الانسان ابتكار أساليب مختلفة لا حصر لها لإلحاق الألم بالبشر كالعنف والترهيب لانتزاع معلومات أو لإجبار الضحية على الاعتراف قسراً، لتحطيم الشخص جسدياً وعقلياً، لترويع فئات معينة أو مجتمعات بأكملها، لمعاقبة الأفراد أو إذلالهم..، وقد سعت بعض الدول المنتجة لمعدات التعذيب وعلى رأسها اليابان لابتكار وسائل ومعدات جديدة، يعذب من خلالها الشخص تعذيبا قاسيا جدا دون أن تترك آثارا على جسده، ومن آثار هذه الوسائل تعطيل الحواس وإشاعة الأحاسيس الإحتضارية.[1]

ويمكن تصنيف طرق التعذيب إلى طرق جسدية وأخرى نفسية، طرق تقليدية وأخرى حديثة وعمليا غالباً ما يقع المزج بينهما، وتتسبب الطرق الجسدية أساسا في آلام حادة وإنهاك شديد، أما التعذيب النفسي فيعود إلى الألم الذهني الشديد والخوف والرهبة.

الفرع الأول: طرق التعذيب التقليدية.

يقصد بالتعذيب التقليدي كل صورة من صور العنف المباشر سواء كان بدنيا أو نفسيا يقع على المتهم لحمله على الاعتراف، ويقصد بالعنف المباشر كل إيلام جسدي أو نفسي للخاضع للتعذيب، فكثير من الدراسات تشير إلى أن التعذيب التقليدي الذي يقع على البدن موجود منذ القدم[2]، وبالرغم من صعوبة حصر أساليب التعذيب التقليديـــة إلا أنها تصب في قالبين رئيسيين:

أولا: الإكراه الجسدي.

الإكراه هو: " عبارة عن كل قوة مادية وخارجية تقع على شخص تصل إلى جسمه ويكون من نتيجتها أن تسلبه الإرادة نهائيا، بحيث تشل حرية الاختيار أو تؤثر فيها نسبيا فيترك له فرصة التعبير ولكن على غير رغبته، وفي كلتا الحالتين يصبح الإجراء باطلا، ويتحقق الإكراه المادي بأي درجة من العنف مهما كان قدره طالما أن فيه مساسا بسلامة الجسد..".[3]

وهناك مجموعة من الصور للإكراه البدني منها:

ـــ التعذيب بالضرب المنظم:

الضرب المجرد على جميع أنحاء الجسم هو نوع من التعذيب، وهذا النوع من الضرب لا يكون باستخدام أدوات معينة بل بالأيدي والأرجل ونحوهما، وهو من أقدم أنواع التعذيب وأسهلها[4]، ومن أمثلة الضرب هناك الفلقة والهاتف، فالفلقة هي ضرب الضحية على القدمين

---

[1] Amnesty Belgique Francophone, La torture : quelques mises au point. Op.cit, P5.

[2] أحمد صالح المطرودي، مرجع سابق، ص 133.

[3] نصر الله فاضل، ضمانات المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائي، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والفرنسي، مجلة الحقوق، العدد الثالث، 1419، ص 103 .نقلا عن : أحمد صالح المطرودي، المرجع السابق، ص 134 .

[4] عادل بن محمد التويجري، مرجع سابق، ص 76.

سـواء كان ذلك على باطن القدمين أو على طولهما، ويتم ذلك بالسوط أو الهراوات أوالعصي أو كعبات البنادق أوالأسلاك الكهربائية وغيرها من الأدوات[1]، أما الهاتف فهو ضرب الضحية على الأذنين في آن واحد مما قد يؤدي إلى ثقب الطبلتين، وقد يكون التعذيب بالضرب في كل مواطن الجسم على حد سواء كالضرب بالأيدي أو الأقدام وضرب المرأة الحامل لحملها على الإجهاض، ومن صور الاعتداءات كذلك الضرب على كسور سابقة، والضرب على كامل الجسم حتى ينزف الدم منه.[2]

ـ التعذيب بكسر وخلع الأسنان:

ويتم ذلك بكسر الأسنان أو نزعها أو خلع بعضها أو كسرها أثناء خلعها دون تخدير، كما يمكن أن تخضع مجموع الأسنان للتعذيب بالكهرباء.[3]

ـ التعذيب بالتعليق:

حيث تعلق الضحية من قدميها أو يديها طوال ساعات أو أيام حتى تتلف مفاصله، وأثناء التعليق يتم ضرب الضحية وركله في كافة أنحاء جسمه.[4]

ـ التعذيب بالتقييد:

ويتم هذا النوع من التعذيب بربط الضحية بالسلاسل والقيود الحديدية سواء من قدميه أو يديه وتركه على هذه الحالة لعدة أيام، ويجبر خلالها على الوقوف أو الجلوس أو القفز لفترات طويلة.[5]

ومن أساليب التعذيب القديمة كذلك نجد:

ـ الغمر في الماء:

ويتم ذلك بالخنق باستخدام أساليب سائلة أو جافة مثل الإغراق أو كتم النفس، أو أن يتم وضع رأس الضحية داخل كيس وربطه حتى مرحلة الاختناق مما يخلف هلعا قاتلا لدى الضحية، أو بوضع كيس من القماش المبلل بالماء وداخله نوع من الغازات على أنف الضحية مما يشعره بالاختناق إلى درجة الموت، ثم يسكب الماء فوقه لإعادته إلى الوعي.[6]

---

[1] Fancois Sironi et Raphaelle Branche, La toture aux frantières de l'humain , Revue international des sciences sociales, n 174 , 2002 , p592.

[2] حسن سعد سند، مرجع سابق، ص 365.

[3] Protocole d'Istanbul, op.cit, P42.

[4] Ibid, P41.

[5] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 172.

[6] المرجع نفسه، ص 174.

ــ التعذيب بالحرق:

ويعتبر الألم الناتج عن هذه الوسيلة من أكثر الآلام حدة وأخطرها على الضحية، ويتم ذلك باستعمال السجائر أو القضبان الحديدية التي يتم تسخينها حتى درجة الإحمرار، كما يمكن أن تستعمل عن طريق (المشواة)، وهي آلة حديدية يثبت عليها جسم الضحية وتوصل بالكهرباء لتسخن ببطء حتى يشوى جسم الضحية المثبت عليها، ويمكن كذلك أن يتم الحرق عن طريق صب الزيت المغلي على جسد الضحية أو الكي بالنار أو استعمال المواد الكيماوية.[1]

ــ التعذيب الجنسي:

يعتبر التعذيب الجنسي كذلك من أخطر الأساليب التقليدية وأكثرها إهانة وإذلالا للضحايا وتمارس هذه الوسيلة بطرق متعددة منها: الضرب على مختلف الأعضاء الجنسية أوالاغتصاب أو إدخال الزجاجات أو العصي أو الهراوات في المناطق الجنسية الحساسة للضحية سواء كانت رجلا أو امرأة.[2]

كانت هذه بعض الأمثلة الموجزة عن الوسائل التقليدية للتعذيب أو كما يحلو للبعض تسميته بالتعذيب التقليدي أو البوليسي، والحقيقة أن لهذا النوع من التعذيب أمثلة كثيرة ومتنوعة من الصعب حصرها عمليا، ومادام القانون سواء الدولي منه أو الداخلي لم يحدد وسيلة معينة من الوسائل حتى يعتبر الفعل تعذيبا، علاوة على أنه وفقا للقواعد العامة فإن العبرة ليست بالوسيلة التي مورست على الضحية، بل العبرة بالنتيجة وهي الألم والمعاناة الشديدة سواء الجسدية منها أو النفسية، فإن كل فعل يسبب ألما أو معاناة جسدية يدخل في إطار التعذيب المحرم دوليا.

ثانيا: أساليب التعذيب النفسي.

لا تقل وسائل وأساليب التعذيب النفسي خطورة وقسوة عن التعذيب الجسدي، بل وفي بعض الحالات قد تفوقها خطورة، لأن آثار التعذيب الجسدي قد تزول بمرور الوقت أما آثار التعذيب النفسي فتبقى ملازمة للضحية تعاني من تبعاتها لفترات طويلة جدا، لكون التعذيب النفسي يؤثر بشكل كبير على شخصية المعرض له بشكل يؤدي إلى عجزه الكامل، وتكمن أهمية التعذيب النفسي في أنه موجه إلى العقل أساسا وهو سهل التطبيق وصعب الاكتشاف من الناحية العملية ، ويعتبر الدكتور (راس موسن) أن العدوان الجسدي قد يكون أقل بكثير من الرعب النفسي الذي يجد فيه السجين نفسه مرتهنا به، وقال: " لقد تحدث أحد الذين أفرج عليهم بعد

[1] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 175.

[2] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 174.

حدوث انقلاب عسكري في بوليفيا كيف أن فترات الاستراحة كانت الأكثر إثارة للرعب والهلع بالنسبة إليه، فقد كان القيمون على التعذيب يستعملون جميع الوسائل النفسية لإرهابه، حتى أنه كان ينتظر بفارغ الصبر المرحلة الجديدة من التعذيب." [1]

ومن أساليب التعذيب النفسي الأكثر انتشارا نجد:

ـ التعذيب بالحرمان والإرهاق:

تتمثل هذه الوسيلة في حرمان الضحية من كافة محركات الأحاسيس، وجعله عاجزا عن معرفة هويته الذاتية من خلال وضعه في زنزانة رطبة وباردة مع حرمانه من الضوء والصوت والطعام، مما يجعل من الصعب على السجين أن يتتبع مسار الزمن، وحرمانه كذلك من النوم عن طريق إحاطته بالضجيج وصرخات السجناء الآخرين، وحرمانه من التبول وقضاء حاجته في المرحاض مما يكرهه على قضاء الحاجة في ملابسه، هذه الظروف التي يعيشها الضحية تؤدي به حتما إلى الاضطراب النفسي والمعاناة العقلية الشديدة.[2]

ـ التعذيب بالتهديد والإذلال:

بهذه الوسيلة لا يقع التعذيب بالفعل ولكن التهديد بإيقاعه هو بمثابة تعذيب في ذاته، ذلك أن تهديد الضحية بالتعذيب أو الإعدام أو ممارسة الإعدام الوهمي أو التمثيل بأقاربه أو أصدقائه أو التنكيل بهم أمام عينيه هو تعذيب له، كما يمكن أن يتم التعذيب بهذه الوسيلة عن طريق إذلال الضحية بإجباره على إتيان أشياء مهينة، كإكراه الضحية على شرب بوله أو لبس لباس النساء أو إحضار زوجته أو أمه وارتكاب الفاحشة عليهما أمامه.[3]

ـ مشاهدة تعذيب الآخرين:

يتم هذا الأسلوب من التعذيب عن طريق إرغام الضحية على مشاهدة تعذيب ضحايا آخرين لحد الموت أمام عينيه، ويعتبر هذا النوع من التعذيب الأكثر وقعا، ويروي الأشخاص الذين تعرضوا لهذا النوع من المعاملة أنهم كانوا يتمنون الموت بدلا من أن يعيشوا تلك التجربة[4]، وقد عبر أحد ضحايا التعذيب في السجون المصرية عن ذلك قائلا:" أنا لم أهتم كثيرا

---

[1] حسن سعد سند، مرجع سابق، ص 367.

[2] سعيد الجزائري، مرجع سابق، ص 465.

[3] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 177.

[4] المرجع نفسه، ص 178.

بالألم الناتج عن الضرب والتعليق، إنما الصراخ الصادر من الغرفة الأخرى هو ما لم أستطع تحمله."[1]

ـ الاحتفاظ بالضحية في السجن لفترة طويلة دون محاكمة:

يتم اللجوء إلى هذه الوسيلة عادة من أجل إبقاء الضحية في حالة ترقب وقلق دائم مما ينعكس سلبا على حالته النفسية، وقد اعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تقريرها لسنة 1993 أن الانتظار الطويل في السجن دون محاكمة وبدون مبرر مشروع يعتبر تعذيبا.[2]

الفرع الثاني: طرق التعذيب الحديثة.

لقد أسهم العلم الحديث والتكنولوجيا في مجال الكشف عن الحقيقة في هذا العصر عن أساليب مما لا شك فيها أنها تمس بسلامة الجسم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، هذه الأساليب الحديثة شأنها شأن ما سبقها من أساليب تقليدية لا تقع تحت الحصر، فكلما تقدم الإنسان في علمه وحضارته كلما كانت وسائل التعذيب أشد إيلاما وأسرع نتيجة.[3]

ولا شك في أن استخدام الوسائل العلمية الحديثة فيه مساس بحرية المتهم وسلامته الشخصية ولأهمية ذلك سنذكر بعضا من تلك الوسائل:

1 ـ مصل الحقيقة:

اخترع عالم يهودي الأصل يدعى (ميلارد)، وهو نمساوي الأصل مقيم في كندا مركبا يؤدي الحقن به إلى تغيير القناعات السياسية والفكرية والأخلاقية للضحية، ويعتبر هذا المركب الذي أطلق عليه اسم "بيرونيكا" أكثر إيجابية من عمليات غسيل المخ، حيث أنه :" يضم الخصم إلى صفك بدلا من أن يحوله إلى كتلة مشلولة."[4]

ويحتوي هذا المركب على مجموعة من المواد التي تؤثر على مراكز معينة من المخ دون غيرها، بحيث تبقي على قدرة متلقي الحقنة على الذاكرة والسمع والنطق مما يتيح استجوابه بصورة عادية ورده على الأسئلة بطريقة لاإرادية دون أدنى تحكم منه، مما يؤدي بالضرورة إلى بوحه بكافة أسراره بما فيها الشخصية منها التي لا يمكنه البوح بها في الحالة الطبيعية.[5]

---

[1] أطباء ومحامون ضد التعذيب، دليل الأطباء والمحامين لتوثيق حالات التعذيب وسوء المعاملة على خلفية بروتوكول اسطنبول، مركز النديم للتأهيل والعلاج النفسي، مارس، 2009، ص 28.

[2] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 188.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 573.

[4] سعيد الجزائري، مرجع سابق، ص 465.

[5] فيصل مساعد العنزي، أثر الإثبات بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007، ص 96.

وقد أسفرت التجارب المتعددة التي أجريت بواسطة العقاقير المخدرة والمنبهة أن أهم المواد في هذا المجال هي (الناركوفين) و(بينتوتال الصوديوم) و(الأوديوم) و(الأميتال بينتونال) و(الأوناركون)، كما توصلت هذه التجارب إلى أن القيمة العلمية لهذه العقاقير في مجال الإثبات الجنائي على الرغم مما توصلت إليه من نتائج، إلا أنها تبقى عرضة للخطأ في جميع تفصيلاتها، لأن الأقوال أو الاعترافات التي يدلي بها الشخص تحت تأثير المخدر ليست في واقع الأمر تعبيرا عن الحقيقة، إضافة إلى أن استخدام هذه الوسيلة لا يؤدي إلى نتائج صحيحة من الناحية العملية، ومما يزيد الأمر خطورة هو أن متلقي العقار يصاب بضعف عقلي يفقده القدرة على التمييز بين ما يعرفه أنه حقيقة وما يحاول المحقق أن يقنعه به على أنه واقع، مما يجعلنا في الواقع أمام حقائق مختلطة بأوهام وتخيلات ينتج عنها اعترافات وأقوال طائشة لا تستند إلى أي أساس من المنطق.[1]

2 ــ السم المؤجل:

تشير تقارير منظمة العفو الدولية إلى أن السلطات في كوريا الجنوبية والزائير والأورغواي تستخدم السم مع السجناء، لكن مفاعيل هذا السم لا تظهر إلا بعد أشهر من إطلاق سراحهم، وفي هذه الحالة تزول الشبهة عن السجانين وتنسب الوفاة إلى أسباب صحية أخرى، وقد أشارت الدكتورة (ريجين مينتوترا) وهي فرنسية تعمل في مجال الدفاع عن حقوق الإنسان إلى أن السلطات في (سنتياغو) زرعت جراثيم في رئتي الكاتب السياسي (تشونو كوبيز)، وبعدما أطلق سراحه بدأ يبصق دما ثم ما لبثت رئتاه أن تعطلتا كليا، ليموت بعد خمسين يوما من إطلاق سراحه.[2]

3 ــ استخدام أجهزة كشف الكذب:

تعتمد هذه الطريقة على رصد معدلات أداء أجهزة الجسم في الظروف العادية ثم رصدها فيما بعد أثناء استجوابه لمعرفة الفرق بين الحالتين، وبالتالي الحكم على صدق الضحية من عدمه، ويذهب الكثير من المحللين إلى حظر استخدام هذه الوسيلة لما فيها من اعتداء و إكراه بدني ونفسي للمتهم لحمله على الاعتراف.[3]

4 ــ التنويم المغناطيسي:

التنويم المغناطيسي هو نوع من أنواع النوم لبعض ملكات العقل تنويما صناعيا عن طريق

---

[1] فيصل مساعد العنزي، مرجع سابق، ص 197.

[2] سعيد الجزائري، مرجع سابق، ص 466.

[3] أحمد عبد الحميد الدسوقي، مرجع سابق، ص 409.

الإيحاء بفكرة النوم، وفي هذه الحالة يضيق الاتصال الخارجي للنائم ويقتصر على شخصية المنوم، وتحجب الذات الشعورية للنائم لتشل بذلك الوظيفة الأساسية لعقله، وتمر عملية التنويم المغناطيسي بثلاث مراحل:

مرحلة أولى: وهي مرحلة استرخاء وفقدان جزئي للشعور.

مرحلة ثانية: يكون خلالها النائم في حالة نوم عميق مصحوب بتقلب في الجهاز المفصلي.

مرحلة ثالثة: وهي أعمق مراحل التنويم المغناطيسي، إذ يمكن خلالها للمنوم أن يتصل بالعقل الباطن للنائم، لمعرفة تفاصيل أي حدث من خلال السيطرة على عقله عن طريق الإيحاء، وهنا تكمن خطورة هذه الوسيلة حيث أن تقبل الشخص الخاضع للتنويم المغناطيسي للإيحاءات الصادرة من الشخص المنوم يؤدي به إلى الاعتراف بكل ما يريده أن يعترف به، ومن هنا فإن النتائج التي يتم التوصل إليها عن طريق التنويم المغناطيسي هي في الواقع غير مؤكدة علميا في أغلب الأحيان.[1]

5 ـ التعسف في الاستجواب:

يقصد من هذه الوسيلة اختيار الشخص المحقق لمواعيد غير مناسبة لاستجواب المتهم، كتعمد استجوابه في وقت متأخر من الليل، أو إطالة مدة الاستجواب لإرهاق المتهم وإفقاده التركيــز، مما يؤدي به إلى الإدلاء بمعلومات أو اعترافات مشوشة دون تركيز.[2]

6 ـ التعذيب بالتبريد:

تتم هذه الوسيلة بوضع الضحية وهو عار أو بدون ملابس ملائمة في مكان يشبه الثلاجة، وتخفض درجة الحرارة إلى تحت الصفر، وتجدرالإشارة إلى أن المخابرات الإسرائيلية والأمريكية مشهورة باستخدام وسائل تقنية لتوليد البرد الشديد لتعذيب الضحايا، فالبرد المتواصل لايحتمل، ويخل بطبع وتوازن المعتقلين خاصة عندما يضاف إلى الجوع وقلة النوم والتعب والعزلة والقلق.

7 ـ التعذيب بالصدمات الكهربائية:

نشرت بعض الصحف الغربية عن التطور الحاصل في أساليب التعذيب بالكهرباء، وقد ذكر في هذه الصحف أنه في السابق كان المرء يعذب عن طريق اللمس والصعق باللمس عن طريق أسلاك موصولة ببطارية أو مولد كهرباء تقليدي، غير أنه في السنوات الأخيرة حدثت

---

[1] فيصل مساعد العنزي، مرجع سابق، ص 98.

[2] عمر فاروق الحسيني، مرجع سابق، ص 150.

تطورات كبيرة في مجال التعذيب بالكهرباء، حيث ظهرت أدوات ذات تقنيات عالية استندت إلى التكنولوجيا الأمريكية، وقد ظهرت في العالم خلال هذه السنوات أسلحة صدمة صغيرة يدوية تبلغ قوتها خمسين ألف فولت أو أكثر، وفي تقدير لمنظمة العفو الدولية فإن التعذيب باستخدام أدوات الصدمة الكهربائية هذه يمارس في أكثر من 50 بلدا على الأقل من بلدان الشرق الأوسط وأمريكا اللاتينية وآسيا، وعلى حد تعبير خبراء المنظمة فإن ممارسي التعذيب اكتشفوا بأن هذه الوسائل ملائمة لأغراضهم الدنيئة، فهي رخيصة وسهلة الإخفاء كما يصعب اكتشاف آثارها عمليا. [1]

المطلب الثاني: صعوبة جمع الأدلة.

إن الكشف عن الحقيقة يستدعي البحث عن الأدلة، والدليل هو عبارة عن وقائع مادية ومعنوية يؤدي اكتشافها إلى اكتشاف الجريمة، والكشف عن الجريمة لا يستقيم إلا بمؤسسة القضاء وأدلة الإثبات، فالعمل القضائي ينبني على إصدار أحكام عادلة، ولا تحصل هاته الأحكام إلا من خلال وسائل الإثبات، فتقدير القاضي الجنائي لوسائل الإثبات تجعله في محك ثقل المسؤولية الملقاة على عاتقه.

ولعل أنه لا يختلف اثنان في كون التعذيب منبوذ في كل بقاع العالم، لكن صعوبة إثبات التعذيب وتوثيقه هي من أهم معوقات الجهود الدولية للقضاء على هذه الظاهرة، ففي ظل التطور التكنولوجي من جهة، و حصر اتفاقية مناهضة التعذيب في تعريفها لجريمة التعذيب على الممارسات التي يرتكبها الموظفون الرسميون من أجل انتزاع الاعترافات والمعلومات من المتهمين من جهة أخرى، يكون من الصعب جدا توثيق حالات التعذيب والحصول على أدلة كافية لإدانة مرتكبيها.[2]

فمسألة ما إذا كانت مجموعة من الحقائق يمكن أن ترقى إلى حد التعذيب تتطلب قدرا كبيرا من الحذر، فهناك أنماط معينة من المعاملة يجمع الناس بالفطرة على أنها غير مقبولة، ولكن هناك أنماط أخرى ليست محددة المعالم أو يمكن أن تعتمد في تحديد معالمها على عوامل حضارية، فمن الواجب على الشخص أو مجموعة الأشخاص الذين يدعون أنهم ضحايا للتعذيب

---

[1] كارثة التعذيب، موقع: www.alshirazi.com

[2] Camille Giffard, comment Dénoncer La torture, Recueillir et soumettre des allégations de torture aux mécanismes internationaux pour la protection des droits de l'homme, centre des droits de l'homme, université d'Issex, première édition, Février 2000, p 2.

وسوء المعاملة أمام هيئة أو آلية دولية، أن يثبتوا أن ما لديهم من حقائق تمثل تعذيبا أو سوء معاملة، وهو ليس بالأمر الهين في ظل الظروف التي ترتكب فيها هذه الممارسات.[1]

فالتعذيب جريمة غير جماعية ترتكب بين شخصين، وهي تأتي من طرف الشرطة التي تحمي الأفراد وهي في نفس الوقت المؤسسة المسؤولة عن ضمان حقوق المتابعة، وهنا تظهر صعوبة الإثبات، حيث أن الخصم في جريمة التعذيب هو نفسه الحكم في المساءلة عنها.

والمعلوم أيضا أن جريمة التعذيب هي جريمة كسائر الجرائم يمكن إثباتها بجميع وسائل الإثبات في الميدان الجنائي، فهي جريمة ترتكب في أماكن لا يمكن أن يطلع عليها العموم بالمشاهدة والمعاينة، ولكن تبقى خاضعة للقرائن القوية وربطها بظروف وملابسات القضية وقد تعـــززها الخبرة الطبية في أغلب الأحيان، وهنا تظهر أهمية الخبرة القبلية أو الأولية دفعا لكل التباس.[2]

لكن بتطور تقنيات التعذيب وتقلص الآثار التي يمكن أن تخلفها على جسد الضحية، أصبح من الصعب جدا الحصول على أدلة عملية لتوثيق حالات التعذيب، وسنحاول فيما يلي ذكر بعض الصعوبات والعقبات التي تواجه عملية التحقيق في جرائم التعذيب وسوء المعاملة:

ـ مادام التعذيب يمارس من قبل أجهزة الدولة فلا يتصور أن تلجأ الدولة إلى محاسبة نفسها، ومن هنا فإنها تسعى إلى طمس آثار وحقائق جرائم التعذيب بكل ما تملكه من وسائل.

ـ على المواطن أو المحامى أن يتوقع العديد من العقبات إذا ذهب إلى النيابة العامـــة وأراد تقديم بلاغ ضد رجل شرطة، وأن تزيد هذه العقبات إذا كان البلاغ يحمل اتهامًا لضباط شرطة بالتعذيب، وإذا تم هذا البلاغ فعلى هذا المواطن ضحية التعذيب أو أحد أفراد عائلته إذا كان ذويه قد توفي من التعذيب، توقع تهديدات من رجال الشرطة بالتنازل عن بلاغهم، وسوف تزيد هذه التهديدات إذا كان هؤلاء المواطنين من أسر فقيرة وليس لها أي نفوذ.[3]

ـ على المواطن العادي إذا ذهب إلى مستشفي وطلب إثبات إصابات وقعت به أو أية علامات تعذيب، فعليه أن يتوقع أن هناك احتمالاً كبيرًا لأن يرفض أطباء المستشفي عمل تقرير بهذه الإصابات وتسليمها له، إذا علم هؤلاء الأطباء بأن من قاموا بإحداث هذه الإصابات أو هذا التعذيب هم من رجال الأجهزة الأمنية، ولن يقوم الأطباء بعمل هذا التقرير إلا إذا صدرت لهم

---

[1] Camille Giffard, op.cit, p 10.
[2] Ibid, p 3.
[3] التعذيب...جريمة ضد الإنسانية، موقع: www.e-socialists.net/node/1746

تعليمات من النيابة العامة، وسيكون نوع من الشجاعة الكبيرة أن يقوم الأطباء بعمل مثل هذا التقرير بدون وجود محضر بقسم الشرطة أو تعليمات من النيابة.

ـ من أجل التأكد من أن فعلا ما يشكل تعذيبا أو معاملة لا إنسانية لا بد من النظر إليه بمعيار موضوعي، فإذا نتج عن استخدامه ألم أو عذاب وفقا للوصف الذي حددته المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب حينئذ يصدق عليه وصف التعذيب، والحقيقة أن الوسائل الفنية الحديثة لاستجواب المتهم كاستخدام العقاقير والأدوية المخدرة وكذا التنويم المغناطيسي، فهي لا تنطوي على ألم أو عذاب شديد كما أنها لا تخلف آثارا مادية يمكن الاستناد إليها كأدلة لتوثيق حالات التعذيب، وبالتالي فإنه من الصعب أن نطلق عليها وصف التعذيب مادامت الأدلة على ذلك صعبة التحقيق عمليا.[1]

ـ من الصعب جدا إيجاد أدلة دامغة ضد المسؤولين عن التعذيب الذين يعمدون إلى إخفاء هوياتهم أثناء ممارسة التعذيب.

ـ قد يجد الناجون من التعذيب صعوبات جمة في تذكر وإعادة سرد تفاصيل ما تعرضوا له من ممارسات تعذيبية حديثة، وذلك لجملة من العوامل والأسباب منها:

1ـ تعصيب عيون الضحايا واستعمال العقاقير المخدرة، إضافة إلى وجود فترات من تشوش الذاكرة لدى الضحية وعدم إدراكها لمكان وزمان ممارسة التعذيب.

2ـ اضطرابات في الذاكرة نتيجة للإصابات في الرأس أو الخنق أو الإغراق أو التجويع ونقص الفيتامينات.

3ـ انعدام الثقة وعدم الشعور بالأمان، إضافة إلى الخوف من تعريض النفس أو الآخرين للخطر.

4 ـ شعور الضحية بالذنب والعار أو الألم، أو أية أعراض أخرى مسببة لعدم الراحة.[2]

5 ـ قد يمتنع الضحية عن الكلام والتواصل مع الطبيب، وقد يكون الكلام غير مترابط وغير منطقي كما قد تصاحبه فترات من الصمت الانقطاع، و يمكن أن يكون الضحية عدوانيا أثناء تحدثه مع الطبيب، نتيجة للشك في تواطؤ هذا الأخير مع من قاموا بتعذيبيه، فالناجون من التعذيب مروا بفترات شديدة القسوة دمرت أنفسهم تدميرا لا يتصوره إلا من عاش معهم تلك الفترة.[3]

---

[1] هبة عبد العزيز المدور، مرجع سابق، ص 181.

[2] دليل الأطباء والمحامين لتوثيق حالات التعذيب وسوء المعاملة، مرجع سابق، ص 37.

[3] المرجع نفسه، ص 45.

ويمكن أن يواجه التحقيق في جرائم التعذيب كذلك مجموعة من الصعوبات التي تعترض إمكانية إقامة الدعوى في الجرائم المرتكبة خارج إقليم الدولة، إذ لن نجد الضحايا ومعظم الأدلة في دولة الإدعاء بل في البلد الذي ارتكبت فيه الجرائم، ومن ثمة فإن الإثبات في القضية سوف يقتضي نقل الضحايا والشهود والوثائق إلى دولة الادعاء، مما قد يتسبب في مصاعب مالية هائلة، إضافة إلى بعض قضايا الأمن وبعض المشاكل الثقافية واللغوية والقانونية، وإذا كانت حكومة البلد الذي ارتكبت فيه الجرائم تعارض إقامة الدعوى فسوف تزداد هذه العراقيل شدة.[1]
والمعروف عن منظمات حقوق الإنسان أنها عادة ما تفتقر إلى التجربة والخبرة اللازمتين لتجميع الأدلة المقبولة شكلا، أو حتى في محاولة تحديد هوية مرتكبي الجرائم من الأفراد، والتحقيق المطلوب لإثبات المسؤولية الفردية عن انتهاك محدد يختلف تماماً عن التحقيق اللازم لتوثيق مسؤولية الدولة، أو بتعبير آخر قد يكون من اليسير نسبياً إثبات تعرض شخص ما للتعذيب أثناء الحجز في مراكز الشرطة، لكن تحديد أسماء جميع الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية القانونية عن التعذيب، سواء من قاموا به بأنفسهم أو كانوا من المتواطئين فيه قد تكتنفه صعوبات أكبر.

فمن خلال ما سبق يظهر لنا بأن عملية التحقيق في جرائم التعذيب وسوء المعاملة تواجه العديد من الصعوبات والعراقيل، سواء كانت هذه الصعوبات بسبب طبيعة جرائم التعذيب وسوء المعاملة، أو بسبب الطبيعة الخاصة لهذه الجرائم، وقد زادت هذه الصعوبات حدة في ظل التطور التكنولوجي وما صاحبه من تطور لتقنيات التعذيب التي أصبحت لا تخلف آثارا مادية على أجساد الضحايا يمكن أن تستخدم كأدلة لإدانة مرتكبيها، وهذا بالرغم من أن وسائل التعذيب الحديثة هي أشد قسوة وإيلاما عما سبقها من أساليب تقليدية.

---

[1] بوالديار حسني، مرجع سابق، ص 286.

خاتمـــــة

مع كثرة وتشعب الأحكام التفصيلية التي شغلت معظم صفحات هذه الدراسة، ينبغي أن لا نبتعد عن الخطوط الأساسية لمشكلتها، والتي تنحصر في معرفة أسباب عودة التعذيب المعاصر من خلال محاولة إلقاء الضوء على جملة العقبات والعراقيل التي يواجهها حظر التعذيب في القانون الدولي، ومن ثمة إيجاد توازن معقول وإنساني بين قوة الدولة الحديثة وتسلطها، وبين حقوق الفرد الذي يتعرض للتعذيب والقمع والردع نتيجة وقوفه موقف الاتهام أو الاشتباه سيما في الجرائم التي تثير اهتمام الدولة .

وعليه وبعد هذا العرض المفصل، الذي حاولنا من خلاله الإجابة على التساؤل الذي طرحناه في مقدمة البحث وهو: ماهي العقبات التي تواجه حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر، والتي تحول دون القضاء النهائي على الظاهرة ؟

خلصنا على جملة من النتائج والاقتراحات، نجملها فيما يلي:

النتائج:

ــ لا يمكن بأي حال من الأحوال إنكار الجهود الدولية الجبارة في مجال مكافحة التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية، كما أن هذه المجهودات تستحق التقدير والتعاون من قبل أعضاء المجتمع الدولي كافة، لأنه قد تحقق الكثير نتيجة لهذه الجهود، سواء على صعيد الأمم المتحدة وهيئاتها، أو المنظمات الإقليمية، أو على صعيد العمل الذي تقوم به المنظمات الدولية الغير حكومية، فهناك ضغط كبير تمارسه هذه الآليات على الدول التي تمارس التعذيب مما أدى بهذه الأخيرة إلى البحث عن سبل التملص من التزاماتها الدولية في هذه المجال، وهي للأسف غالبا ما تنجح في ذلك، لأنها تستغل جملة من العوامل أهمها:

ــ إن التعريف الدقيق لجريمة التعذيب في المواثيق القانونية الدولية والإقليمية كان ولا يزال محل غموض وإثارة للجدل، بشكل يجعل من الصعب جدا ضبط معالم هذه الظاهرة ووضع حد فاصل بين ما هو محظور وما هو مباح من الممارسات التعذيبية، والتمييز بين الممارسات التي ترقى لأن تكون تعذيبا بموجب نصوص الاتفاقيات الدولية والإقليمية والتي لا ترقى لأن تكون كذلك، هذا الغموض فتح الباب أمام التأويلات والفهم الخاص بكل دولة بما يتماشى مع مصالحها مما أثر سلبا على جهود المجتمع الدولي المعاصر في القضاء على التعذيب والمعاملات الحاطة بالكرامة.

ــ بالرغم من أن النص واضح في أغلب اتفاقيات حقوق الإنسان العامة والخاصة على أن الحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة هو من الحقوق المطلقة التي لا تقبل الاستثناء مهما كانت الظروف التي تمر بها الدولة، إلا أن الدول لا تزال تلجأ إلى الظروف الاستثنائية

كوسيلة لتبرير ما تقوم به من انتهاكات صريحة لهذا الحق، لذا فإن حالات الطوارئ والظروف الاستثنائية لا تزال من أهم العقبات القانونية التي تواجه حظر التعذيب في الوقت الحالي، خاصة في إطار ما يسمى بالحرب على الإرهاب التي أعلنتها أغلب الدول وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية، والتي بات يمكن بموجبها تعذيب كل من يشتبه في انتمائه لشبكات تهدد أمن الدولة واستقرارها.

ـ يرجع انتشار ظاهرة التعذيب أيضا إلى عدم التطبيق الفعال لنصوص التحريم، والتحفظات المفروضة على آليات الحماية على المستويين الدولي والإقليمي، والتي تبقى الدول بموجبها بعيدة عن المساءلة والتحقيق في انتهاكاتها لحق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب.

ـ بالرغـم من أن دخول نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ هو مكسب كبير للإنسانية، إلا أن الثغرات العديدة التي يعاني منها هذا النظام لا سيما منح مجلس الأمن سلطة الإحالة وإرجاء التحقيق، يمكن أن تحد من دور المحكمة في مواجهة أخطر الجرائم الدولية، بما فيها التعذيب وسوء المعاملة.

ـ بالرغم من اتجاه القانون الدولي المعاصر إلى تقييد مبدأ السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، من أجل إعمال احترام حقوق الإنسان الأساسية ومنها الحق في عدم التعرض للتعذيب، إلا أن الدول لا تزال تعتبر أن إعمال هذا الحق هو من صميم الاختصاص الداخلي الذي لا يجوز تفويضه مهما بلغت أهمية هذه الحقوق، وأن أي تدخل في هذا الاختصاص هو مساس بأحد أهم مبادئ القانون الدولي التي تم النص عليها صراحة في المادة السابعة من ميثاق الأمم المتحدة، وهـذا بدوره يشكل عقبة حقيقية أمام الحظر القانوني للتعذيب وسوء المعاملة.

ـ إن أغلب دول العالم اليوم تمارس التعذيب، والدولة التي لا ترغب في تعذيب شخص ما تطلب ضمانات دبلوماسية من دولة أخرى ذات سوابق في هذا المجال، فمسألة الضمانات الدبلوماسية رغم عدم شرعيتها لا تزال تلجأ إليها معظم الدول، وهو ما يشكل عائقا أمام جهود حظر التعذيب في الوقت الحالي .

ـ إن غياب التعاون الدولي والإرادة السياسية الصادقة للدول في التعاون مع آليات مقاومة التعذيب شكل حجر عثرة أمام نجاح هذه الآليات في الحد من انتشار هذه الظاهرة.

ـ إن أساليب التعذيب قد تعددت بتعدد التقنيات المبتكرة وتطورت بتطور العلوم الحديثة، بحيث زادت هذه التقنيات من وحشية الممارسات وحدتها بالرغم من أن التطور العلمي قد وجد أصلا لخدمة الإنسانية.

التوصيات:

بناءا على ماتقدم من نتائج لهذه الدراسة، أمكن للباحث اقتراح بعض التوصيات لمواجهة الانتشار المرعب للممارسات التعذيبية، والتي لم تعد أهدافها تقتصر فقط على الحصول على الاعترافات والمعلومات، بل تعددت هذه الأهداف لتشمل إشاعة الرعب والخوف لدى الضحية أو الفئة الاجتماعية التي ينتمي إليها تحقيقا لأهداف سياسية أو إيديولوجية، أو لتحطيم شخصية الضحية جسديا أو نفسيا كأثر للتعذيب وكهدف له في آن واحد، وعليه فمن جملة التوصيات :

ـ ضرورة توسيع تعريف التعذيب الوارد في اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ليشمل ليس فقط ما يرتكب من قبل موظفي إنفاذ القوانين من أجل انتزاع الاعترافات أو المعلومات من المتهم، بل كل ما يمثل مساسا بكرامة الإنسان على جميع المستويات ومهما كانت الأهداف.

ـ التغلب على الظروف والملابسات التي تهيئ لحدوث ممارسات التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وضرورة إنشاء هيئات تتمتع بالمصداقية والنزاهة للرقابة على احترام حقوق الإنسان في حالات الطوارئ والظروف الاستثنائية، وبصفة خاصة الحق في عدم التعرض للتعذيب، لأن انتهاكات هدا الحق تكثر أكثر ما تكثر في ظل هذه الظروف، كما يمكن أن تنشأ هيئات للرقابة على مدى جدية الظروف التي تستدعي إعلان حالةالطوارئ والظروف الاستثنائية، والمدة التي تقتضيها هذه الظروف.

ـ دعم آليات الحماية على المستوى الدولي والإقليمي بالموافقة على النصوص التي تعطيها الصلاحية، وعدم التحفظ على هذه النصوص، والعمل كذلك على أن تعلن الدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب قبولها لاختصاص لجنة مناهضة التعذيب المنصوص عليها في المادتين 21 و 22، وأكثر من ذلك إذا كان بالإمكان تضمين الاتفاقية نصا يحظر بصفة مطلقة التحفظ على أي نص من النصوص التي تضمنتها.

ـ إتخاذ كافة الدول خيار الإنضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومحاولة تذليل العقبات التي تواجه ممارستها لولايتها باستقلال وفاعلية، بدلا من اتخاذ موقف المتفرج أو المعارض لهذا النظام.

ـ ضرورة نشر الوعي بأن مسؤولية منع التعذيب هي مسؤولية جماعية لا يمكن أن تقوم إلا بجهد فعال من كافة الدول، وضرورة التخلي عن مفهوم السيادة التقليدي من أجل ضمان التوازن بين مصالح الدولة وحقوق مواطنيها .

ــ دعم التعاون الدولي في ما يتعلق بالمساعدات القضائية وتعقب المجرمين، والالتزام بتنفيـــذ مبدأ التسليم والمحاكمة للمجرمين الذين ارتكبوا جرائم تعذيب وسوء معاملة، وممارسة مبدأ الولاية القضائية العالمية على هذه الجرائم لضمان عدم الإفلات من العقاب.

ــ يجب على الدول أن تبين حسن نيتها من خلال جعل تشريعاتها الوطنية متماشية مع أحكام اتفاقية مناهضة التعذيب، وتعاون الدول فيما بينها، وبينها وبين الآليات الدولية لمعاقبة مرتكبي جرائم التعذيب، من خلال تسليم هؤلاء المجرمين للمحاكمة والتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية لتكريس مبدأ العالمية في القضاء الجنائي الدولي.

ــ وضع مناهج تعليمية لحقوق الإنسان ومناهضة التعذيب تماشيا مع الفقرة الأولى من المادة العاشرة من اتفاقية مناهضة التعذيب، التي نصت على: " على كل دولة طرف في الاتفاقية أن تضمن إدراج التعليم والإعلام فيما يتعلق بحظر التعذيب على الوجه الكامل في برامـــج تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، سواء كانوا من المدنيين أو العسكريين أو العاملين في ميدان الطب، والموظفين العموميين أو غيرهم ممن قد تكون لهم علاقة باحتجاز أي فرد معرض لأي شكل من أشكال التوقيف أو الاعتقال أو السجن، أو باستجواب هذا الفرد أو معاملته."

قائمة المراجع

أ ــ المراجع العربية:

1 ــ القرآن الكريم.

2 ــ الكتب:

1ــ أحمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.

2 ــ أحمد قاسم الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية، الجزء الثاني (العوامل المحددة لدور المحكمة الجنائية الدولية)، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، اليمن، الطبعة الأولى، 2005.

3ــ أطباء ومحامون ضد التعذيب، دليل الأطباء والمحامين لتوثيق حالات التعذيب وسوء المعاملة على خلفية بروتوكول اسطنبول، مركز النديم للتأهيل والعلاج النفسي، مارس، 2009.

4ــ الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان مصادره وتطبيقاته الوطنية والدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية .

5ــ جمال عبد الناصر مانع، التنظيم الدولي (النظرية العامة والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006 .

6ــ حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2004 .

7ــ حسني بوالديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003.

8ــ حيدر أدهم عبد الهادي، دراسات في قانون حقوق الإنسان، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2009.

9ــ خالد رمزي البزايغة، جرائم الحرب في الفقه الإسلامي والقانون الدولي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2007.

10ــ خالد طعمة صفعك الشمري، القانون الجنائي الدولي، الكويت، الطبعة الثانية، 2005.

11 ــ زغوم كمال، مصادر القانون الدولي، المعاهدات والعرف، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004.

12ــ طارق عزت رخا، تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية دار النهضة العربية، 1999، ص 263.

13ــ كلوديو زانغي، الحماية الدولية لحقوق الإنسان، تقديم محمد بجاوي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، الطبعة الأولى 2006.

14ــ محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، دار الدعوة الإسكندرية، الطبعة السادسة، 2008 .

15 ـــ محمد يوســف علوان، محمــد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الجزء الثاني (الحقوق المحمية)، دار الثقافة للنشروالتوزيع، بدون سنة النشر.

16 ـــ محمد أمين الميداني، اللجان الدولية والإقليمية لحماية حقوق الإنسان، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، 2000.

17ـــ محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، الوثائق العالمية، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، 2003 .

18ـــ محمود شريف بسيوني، الوثائق المعنية بحقــوق الإنسان، المجلــد الثاني، الوثائق الإسلامية و الإقليمية، دار الشروق، القاهرة، بدون سنة النشر.

19ـــ محمود إسماعيل عمار، حقوق الإنسان بيــن التطبيق والضياع، مجدلاوي، الأردن، الطبعة الأولى، 2002 .

20ـــ مدهش أحمد عبد الله العمري، الحماية القانونية لحقوق الإنسان في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية، المكتب الجامعي الحديث، 2007.

21ـــ منتدى باحثي شمال إفريقيا، كتاب عن تاريخ التعذيب في الجزائــر، معهد الهوقار، جنيــف، الطبعة الأولى، 2003.

22ـــ منظمة العفو الدولية، تقرير حول حقــوق الإنسان في العالم، 2008، تــرجمة أشرف علي، الطبعة الأولى، 2008.

23ـــ مصطفى الفيلالي، نظرة تحليليــة لحقوق الإنسان من خلال المواثيــق و إعلانات المنظمات، سلسلة كتب المستقبل العربي، حقوق الإنسان الرؤى العالمية والإسلامية والعربية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، السلسلة 323، الطبعة الأولى، نيسان أبريل 2005.

24ـــ مصطفى كامل شحاتة، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.

25ـــ مصطلحات القانون الدولي لحقــوق الإنسان، ترجمة أيمــن كمال السباعي، الشبكــة العربية لمعلومات حقوق الإنسان، بدون سنة.

26ـــ مسعد عبد الرحمان زيدان، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

27ـــ نزار أيوب، القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، الهيئــة الفلسطينيــة المستقلة لحقوق المواطن، سلسلة تقارير قانونية رقم 32، رام الله، 2003، ص 30.

28ـــ نصر الدين بوسماحة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على المستوى الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2008.

29ــ عبد العزيز العشاوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، الطبعة الأولى، 2006 .

30 ــ عبد الفتاح بيومـــي حجازي، المحكمة الجنائيـــة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

31ــ عبد الوهاب الكيالي، موسوعة السياسة، الجزء الأول، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، بدون سنة.

32ــ علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2001 .

33ــ عمر فاروق الحسيني، تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف، دراسة تحليلية على ضوء أحكام القانونين المصري والفرنسي وآراء الفقه والقضاء، المطبعة الحديثة، القاهرة، 1994.

34ــ عمر سعد الله، حقوق الإنسان وحقوق الشعوب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2005.

35 ــ عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، الطبعة الأولى، 1998.

36ــ فريتس كالهسوفــن، ليزابيث تسغــفلد، ضوابــط تحكم خوض الحرب، مدخل للقانون الدولي الإنساني، ترجمة أحمد عبد العليم، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004 .

37ــ قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار هومة، الجزائر، 2005 .

38ــ سامح جابر البلتاجي، حمايـــة المدنيين فـــي زمن الصـــراعات المسلحة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2007.

39 ــ ساسي سالم الحاج، المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان والمكان، دار الكتاب الجديدة، لبنان، الطبعة الثالثة، 1999.

40ــ سكاكني باية، العدالة الجنائية الدولية ودورها في حماية حقوق الإنسان، دار هومة، الجزائـــر، 2004.

41 ــ سعيد الجزائري، التصفيات السياسية في العالم، الجزء الثاني، دار الجيل، بيروت، الطبعـــة الأولى، 1997.

42 ــ هادي العلوي، من تاريخ التعذيب في الإسلام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دمشق، الطبعـــة الثالثة، 2001.

43 ــ هبة عبد العزيز المدور، الحماية من التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية والإقليمية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2009.

44 ـ هميسي رضا، المسؤوليـة الدولية، دار القافلـة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، 1999.

45 ـ هيثم مناع، الإمعان في حقوق الإنسان، موسوعة عالمية مختصرة، الأهالي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزء الأول، 2000.

المقالات والأبحاث:

1ـ أحمد زكي عثمان، (استقلال القضاء بين النظرية والواقع)، مجلـة رواق عربي، مـركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، العدد 42، ربيع 2006 .

2ـ أوسكار سوليرا، (الاختصاص القضائي التكميلي والقضاء الجنائي الدولي)، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002.

3ـ إيلينا بيجيتش، (المساءلة عن الجرائم الدولية من التخمين إلى الواقع)، المجلـة الدوليـة للصـليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002.

4 ـ باتريك انيجار، (المعتقلون يعيشون في حالة فراغ قانوني)، صحيفة العرب، العدد 7634، 11 /2003/09 .

5 ـ جين لويتر وميشيل باستاندونوا، (التدخل الإنساني وسيادة الدولة ومستقبل المجتمع الدولي)، ترجمة محمد جلال عباس، المجلة الدولية للعلوم الاجتماعية، اليونسكو، عدد 138، نوفمبر 1993.

6 ـ روبرت باير، مسؤول سابق في المخابرات المركزية الأمريكية، من مقال " الجو لاج الأمريكي "، مجلة " نيوستيتسمان "، 17 ماي 2004 .

7 ـ محمـد عزيز شكري، (موقف الدول العربية من المحكمة الجنائية الدولية)، ورقـة عمل مقدمة للندوة الفكرية التي تنظمها أكادمية الدراسات العليا طرابلس، في الفترة ما بين 10 و 11 جانفي 2007 .

8 ـ محمـد علي مخادمة، (السيادة فـي ضوء متغيرات دولية، مجلة الشريعة والقانون)، العدد34، أفريل 2008.

9 ـ محمد شفيق صرصار، (القانون الدستوري والمؤسسات السياسية)، مناظـرة الدخـول للمرحلة العليا، المدرسة الوطنية للإدارة، تونس، 2007 .

10 ـ مصطفى عبد الغفار، (استجواب الولايات المتحدة الأمريكية أمام لجنة مناهضة التعذيب)، مجلة رواق عربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، العدد 42، ربيع 2006.

11 ـ مها حمدي الراوي، (العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن)، ورقة عمـل مقدمة للندوة الفكرية التي تنظمها أكادمية الدراسات العليا، طرابلس، يناير 2007.

12 ــ عبد الهادي بوطالب، (المحكمة الجنائية الدولية الدائمة)، جريــدة الشرق الأوسط، العدد2685، جوان 2002.

13ــ عبد الرحمان محمد السوكني، بحث بعنوان : فكــرة السيادة في القانون الدولي العام، أكاديمية الدراسات العليا، خريف 2008.

14ــ عبير الهنداوي، السلم والتضامن : حالة الطوارئ وتأثيرها على الديمقراطية وحقوق الإنسان، مجلة تضامن، المجلس العراقي للسلم والتضامن، العدد السادس، سبتمبر 2008.

الرسائل العلمية :

1ــ أحمد صالح المطرودي، جــريمة تعذيب المتهــم لحمله على الاعتراف والمسؤولية الجنائية فيها وتطبيقاتها على النظام السعودي، رسالة ماجستير، قســم العدالة الجنائية، أكاديمية نايف العربيــة للعلوم الأمنية، بدون سنة .

2 ــ آيت عبد المالك نادية، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في ظل التشريع الوطني والقانون الدولي الاتفاقي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، جوان 2005 .

3 ــ بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، دور المحكمــة الجنائيــة الدولية في حماية حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2008 .

4ــ بوالديار حسني، التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في القانون الدولي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، جامعة باجي مختار، كلية الحقوق، عنابة، 2008.

5 ــ بوراس عبد القادر، نظرية السيادة في مفهوم حق أو واجب التدخل الإنساني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2005 .

6 ــ دريدي وفاء، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق، باتنة، 2008.

7ــ رشيــد عباس الجزراوي، الحماية الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان في ظل المتغيرات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008.

8 ــ عادل بن محمد التويجري، التعذيب والمعاملــة المهينــة بكرامة الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم العربية الأمنية، الرياض، 2006.

9 ــ عامر عبد الفتاح الجومرد، القانون الدولي لحقوق الإنسان ودساتير الدول، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، 2004

10ـ فهد دخين العدواني، المحكمة الجنائية الدولية ومعوقات انضمام الكويت إليها، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007.

11ـ فيصل مساعد العنزي، أثر الإثبات بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007 .

الوثائق القانونية :

1 ـ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 .

2 ـ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 .

3 ـ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية 1950 .

4 ـ الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .1969

5 ـ الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب 1981.

6 ـ مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان 1983 .

7 ـ اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة .1984

8 ـ إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب 1975 .

9 ـ اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949.

10 ـ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998 .

11 ـ مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، قرار الجمعية العامة رقم 3074 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 .

12 ـ المقرر الخاص المعني بالقانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات، مجموعة المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات، المبدأ التوجيهي رقم 12.3.1، التحفظات على المعاهدات العامة لحقوق الإنسان .

13 ـ منظمة العفو الدولية، تقرير موجز إلى لجنة مناهضة التعذيب، 2008، رقم الوثيقة :
MDE 28/001/2008

14 -هيومن رايتس ووتش، حالات تقديم الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، التطورات منذ ماي 2005، جانفي 2007.

15- مركز إعادة التأهيل والبحث لضحايا التعذيب، الرصد المستقل لحقوق الإنسان في أماكن الاعتقال، ورقة عن خلفية الموضوع تم إعدادها على خلفية الحلقة الدراسية الإقليمية الخاصة بالشرق الأوسط وشمال إفريقيا، أفريل 2007.

16 ـ منظمة العفو الدولية، مكافحة التعذيب، دليل التحرك، رقم الوثيقة، 2001 . Act40 , 024

17ـ التقرير الذي قدمه المقرر الخاص المعني بالتعذيب 27 ديسمبر 1991 وثيقة رقم :
ONU- E/CN.4.1992

18 ـ حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، دليل خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2001.

المراجع الالكترونية :

1-Evelyne Josse,¨La torture - Repères notionnels¨: www.resilience-psy.com
2- Éléments clefs, Les Objectifs de la torture, www.acatfrance.fr

3 - كمال سيد قادر، حالة الطوارئ في القانون الدولي، موقع:
3www.elaph.com/Asda Elaph/2004/11/12

4 ـ داود خير الله، المحاكم الجنائية الدولية وتجاوزات مجلس الأمن، اللجنة العربية لحقوق الإنسان، موقع : www.achr.nu/art647

5 ـ حسن الجديد، سعدي كريم، التدخل الإنساني وإشكالية السيادة ، موقع: www.4shared.com

6 ـ حسن نافعة، سيادة الدول في ظل تحولات موازين القوة في النظام الدولي، موقع:
http://www.afkaronline.org

7ـ محكمة إقليمية أمريكية، الحي الشرقي لنيويورك، عرعار ضد أشكروفت، موقع :
www.ccr-ny.org

8 - Qui Pratique la torture, ACAT, 2007, www. Acat France. Fr

9 ـ الدعوى المقامة ضد حسين حبري، موقع : www.hrw.org

10ـ هيثم مناع، العدالة الدولية في الميزان، مقالة منشورة في مجلة القدس العربي اللندنية والبديل المصرية موقع: www.achr.nu/art468.htm

11 ـ كارثة التعذيب، موقع: www.alshirazi.com

12 ـ التعذيب...جريمة ضد الإنسانية، موقع: www.e-socialists.net/node/1764

13 - Amnesty Belgique Francophone, La torture:quelques mises au point, www.arnnestyinternational. Be/doc

المراجع باللغة الأجنبية:

المراجع باللغة الفرنسية :

1 - Aisling Reidy, L'interdiction de la torture, un guide sur la mis en œuvre de l'article 3 de la convention européenne des droits de l'homme, Précis des droits de l'homme n 6 .2003.

2- Ali Yahia Abdennor, Mustapha Bouchachi, On torture dans les prisons et les commissariats de police- ELWatan , 31 juillet 2008.

3 - Amnesty international et Codesria, surveiller et enquêter en matière de torture et autres peines ou traitement cruels inhumains ou dégradants et de conditions pénitentiaires, African books collectives, 2001.

4- ANNE-LAURE HUBER, La Suisse et les juridictions pénales internationales, La lutte contre l'impunité en droit suisse, *Sous la direction de Philip Grant*, éd :trial (track impunity always), 2003.

5- Camille Giffard , comment Dénoncer La torture , Recueillir et soumettre des allégations de torture aux mécanismes internationaux pour la protection des droits de l'homme , centre des droits de l'homme , université d'Issex , première édition , Février 2000.

5- Carine JALLAMION, la politique de la torture judiciaire du XIIe au XVIIIe siècle, A.pedone, Archives de politique criminelle 2003/1- n 25.

6- Dossier de press, L'interdit de la torture : un prencipe de péril, séminaire international de FIACAT, Lungern (OW), suisse, 30 avril – 2 Mai 2008

7- Doreid Becheraoui, L'exercice de la compétence de la Cour Pénale International, international revue of penal Law, vol 76

8- Eduard DELAPLACE, la torture, la justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux pénaux, études des Law clincs en droit pénal international, Giffre editor, SPA Milano, 2003.

9 - Eduard Delaplace , le Protocole Facultatif à La Convention Des Nations Unies Contre La Torture , Un Nouvelle Outil Pour La Prévention De La Torture Et Des Mauvais Traitement , Droit Fondamentaux , n 4 , janvier-décembre 2004.

10 - Eduard DELAPLACE, La Torture, études des Law clinics en droit pénal international, Giffré editor, SPA, Milano, 2003

11- Eric sottas, Perpetrators of torture, End to torture, Strategies For its Eradication, Zed Books, London.

12- Franciska De Vittor , L'apport Des Tribunaux Pénaux Internationaux à La Définition du crime de torture, études des Law cliniques en droit pénal international , Giffre editore ,2003

13 - Gallo Blandine KOUDOU, Amnistie Et Impunité Des crimes internationaux, Magistrat Abidjan (C.d'ivoire), Droit fondamentaux, n 4, Janvier- Décembre 2004

14 - Gabriele Dell Mort, Les Frontières De la compétence de la cour pénale international : Observations critiques, International revue of penal Law, Vol 73.

15 - Haut commissariat des nations unis aux droits de l'homme, Protocole d'Istanbul, Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitement inhumains ou dégradents, série sur la formation professionnelle n 8, Nations unis, New York et Genève, 2001.

16 - Larry Minear et Thomas Weiss, Prencipes Humanitaires et Dilemmes lors d'opirations en Zones de Conflits Armés, Programme de formation à la gestion de catastrophes, DHA , première édition, 1994

17 - Laura Barnett, La Restitution Extraordinaire : Le Droit International et L'interdiction de la torture, Bibliothèque de Parlement, Canada.

18 - Love Kellberg, torture: International Rules and Procedures, edited by Bertil Duner, Zed Books, London and New York.

19 - Mario Bettati, Le Droit D'ingérence, Mutation De L'ordre international, éd : Odile Jacob, Mars 1996, paris.

20 - Moussa Ait- Embarek, L'Algérie en murmure, Un cahier sur la torture, Hoggar, Genève. 2009.

21 - Nations Unis, Haut-commissariat aux droite de l'homme, Comité des droits de l'homme, Observation général n 20 Concernant l'interdiction de la torture et des traitements cruels inhumains ou dégradants (art 7), 10 Mars 1992

22 - Observation final du comité des droites de l'homme, deuxième rapport périodique de L'Algérie, Soixante- troisième session, 29 Juillet 1998.

23 - Philip D.Jaffe et Josiane PRaz, Nature de la torture, psychologie légal et aspects de l'expertise, Troisième année de Psychologie, session Octobre 2001.

24- Robert Badinter, De NERUMBERG A LAHAYE , International Revue of Penal Law, vol 75.

25 - Sandra Lehalle, La Torture : Une Pratique en quête de légitimation, Atelier de CIRCEM, 13 Mars 2008, Université d'Ottawa.

26 - Walter Kälin, La lutte contre la torture, Revue internationale de la Croix-Rouge, no 831.

المراجع باللغة الإنجليزية :

1 - Anthony Cullen, Difining torture in international law : A Critique of the concept employed by the european court, California Western International Law Journal, Vol 34, 2003

2 - APT, A hand book On State Obligations Under the convention Against Torture, by Lene Wend land, Geneva, May, 2002.

3 - Apt, compilation under international law (difinition of torture), paper, 11 may 2001

4 - Apt and CEJIL, torture in international law, a guid to jurisprudence, Geneva, 2008

5 - Ashley Deeks, Promises Not to Torture: Diplomatic Assurances in U.s.courts, Asil Discussion paper series, The American Society of international law, 2008

6- Cordula Droege,"In truth the leitmotiv" : the prohibition of torture and other forms of ill-treatment in international humanitarian law, international review of red cross , volume 89 number 867 , September 2007.

7 - Human rights watch, still at risk: Diplomatic Assurances No safeguards against torture, vol .17 N4 (D)

8 -International Criminal Court (ICC), Making The International Criminal Court Work, A Handbook For Implementing The Rome Statute , human rights watch, September 2001,vol 13, n 4 (G).

8 - Katrina Tomasevski, Foreign policy and Torture, End to torture , Strategies For its Eradication, Zed Books, London.

9 - Lisa M.kois, Dance, sister, Dance, End to Torture, Zed Books, London and New York.

10 - Malcolm N. Shaw, International Law , Cambridge Univercity Press, New York , fifth edition , 2003

11 - Marina Lazreg, Torture and the Twilight of empire, H-France Review, vol 8, august 2008, n 94

12 - Manuela Melandri ,The relation ship between State sovereignty and the enforcement of international criminal law under the Rome statute (1998) , A complex interplay , international criminal law Review n 9,2009

13 - M. CHERIF BASSIOUNI , An Appraisal of torture in international Law and practice(the need for an international convention for prevention and suppression of Torture), Revue international de droit penal , n 3, 1977 ..

14- M. Cherif Bassiouni , Criminal Law (The new wors And The Crises of Compliance with the law of armed conflict by NON- STATE actors) , the journal of criminal law , North Western University, School of law , 2008.

15 - Nigel S. Rodley, Foreword, An End to Torture, ZED BOOKS, London.

16 - REDRESS, Seeking Reparation For torture Survivors, Sudan Organization Against torture, 2005

17 - Report of the Committee against Torture, General Assembly, Official Records , forty – seven session , Supplement No. 44 (A/47/44), United Nations, New York 1994.

18 - Report of the Committee against Torture, General Assembly, Official Records, forty-eight session, Supplement No. 44 (A/49/44), United Nations, New York 1994.

19 - Yoram Dinstein, The International Bill Of Rights , New York ,Colombia University press,1981

20 - REDRESS, Seeking Reparation For torture Survivors, Sudan Organization Against torture, 2005

ملخص المذكرة

ملخص المذكرة.

تناولنا في هذه المذكرة موضوع العقبات التي تواجه التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، هذا الموضوع الذي كان ولا يزال يشكل مصدر قلق دائم على الساحة الدولية وتطرح حوله الكثير من علامات الاستفهام، خاصة في ظل التنامي والانتشار المرعب لممارسات التعذيب وسوء المعاملة في كافة بقاع العالم، في الوقت الذي تبذل الأمم المتحدة جهودا جبارة في سبيل القضاء على هذه الممارسات .

ولهذا فإن الفرضية التي نتصورها لمعالجة هذا الموضوع تتمثل في محاولة تحديد العقبات التي يمكن أن تحول دون القضاء على ظاهرة التعذيب، سواء كانت هذه العقبات نظرية أو عملية، سياسية أو قانونية، وضبط معالم وتفاصيل كل عقبة على حدا، محاولين بذلك تحديد مواطن الخلل في هذه المنظومة الثرية من الاتفاقيات والمواثيق والآليات التي تحرم التعذيب وما يشابهه من ممارسات، وعليه فإن الإشكالية التي حاولنا معالجتها من خلال هذا الموضوع هي:

ما هي العقبات التي تواجه حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر، والتي تحول دون القضاء النهائي على الظاهرة ؟

ومن خلال التفحص العلمي لهذا الموضوع، ارتأينا تقسيمه إلى فصلين، يسبقهما فصل تمهيدي تناولنا فيه المسار التاريخي لظاهرة التعذيب وما يقابلها من جهود على المستوى الدولي، وتوصلنا في ختام هذا الفصل إلى عدم تناسب نظام تحريم التعذيب مع حجم الممارسات التعذيبية.

وخصصنا الفصل الأول من الدراسة لجملة العقبات القانونية التي تواجه حظر التعذيب، وقسمنا هذا الفصل إلى أربعة مباحث، مبحث أول تناولنا فيه إشكالية تعريف التعذيب والتمييز بينه وبين ما يشابهه من ممارسات، وتوصلنا من خلال هذا المبحث إلى أن تعريف التعذيب في الاتفاقيات الدولية تنقصه الدقة، وهو تعريف ضيق حدا مقارنة مع حجم ظاهرة التعذيب وبالتالي فإنه لا يغطي إلا نسبة قليلة من الممارسات، وبالتالي فإن جزءا كبير من الممارسات التعذيبية لا تدخل في إطار التعذيب المحرم طبقا لنصوص الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب باستثناء تلك التي ترتكب من طرف موظف رسمي لغرض انتزاع الاعترافات أو المعلومات .

أما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه نظرية الظروف الاستثنائية، وكيف تستعملها الدول كذريعة لتبرير انتهاكاتها للحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة، وبالنسبة للمبحث الثالث فقد تناولنا فيه نظام التحفظ والتصريحات التفسيرية، وبصورة أدق التحفظ على اتفاقيات حقوق الإنسان، وكيف يؤثر هذا النظام على تحقيق الغرض من هذه الاتفاقيات، ثم تطرقنا في المطلب الثاني إلى تحفظ الدول على الأحكام الخاصة بتحريم التعذيب وسوء المعاملة، وكيف أثر ذلك سلبا على ضمان التزامها بما تضمنته اتفاقيات مناهضة التعذيب من أحكام، أما المبحث الرابع فقد تطرقنا فيه إلى جملة العقبات القانونية على مستوى القضاء الجنائي الدولي، لأن التعذيب هو ليس فقط انتهاك لحق من حقوق الإنسان، وإنما هو أيضا جريمة دولية تتأثر شأنها شأن بقية الجرائم بأسباب إفلات مرتكبيها من العقاب.

أما الفصل الثاني من المذكرة فقد تناولنا فيه جملة العقبات السياسية والعملية، وقسمنا هذا الفصل إلى أربعة مباحث، مبحث أول تناولنا فيه تطور مبدأي السيادة وعدم التدخل، وتمسك الدول بالمفهوم التقليدي للسيادة بالرغم من اتجاه القانون الدولي المعاصر إلى هجر هذه المفاهيم وكيف أثر تمسك الدول بهذين المبدأين على إمكانية مساءلتها على ما ترتكبه من انتهاكات لحقوق الإنسان بصفة عامة والحق في عدم التعرض للتعذيب بصفة خاصة، وخصصنا المبحث الثاني لمسألة الضمانات الدبلوماسية ضد التعذيب، وتأكدنا من خلال هذا المبحث من عدم جدوى هذه الضمانات في تفادي خطر تعرض الأشخاص المبعدين للتعذيب وسوء المعاملة في الدول التي تم ترحيلهم إليها، أما المبحث الثالث فتطرقنا فيـــه إلى غياب التعاون الدولي والإرادة السياسية الصادقة لدى الدول في مكافحة التعذيب، من خلال التعاون مع آليات القضاء الجنائي الدولي، وجعل تشريعاتها الداخلية متماشية مع أحكام تحريم التعذيب على المستوى الدولي، وكيف أثر غياب التعاون الدولي سلبا على جهود مكافحة هذه الممارسات، لنختم الفصل الثاني بمبحث رابع تناولنا فيه مسألة التطور التكنولوجي وما صاحبه من ظهور لتقنيات تعذيب حديثة لا تترك آثارا على أجساد الضحايا، بالرغم من أنها أشد إيلاما وقسوة مما سبقها من طرق تقليدية، وبالتالي فمن الصعب جدا في ظل هذه التقنيات الحصول على أدلة مادية يمكن من خلالها إدانة مرتكبي التعذيب وسوء المعاملة .

وفي الختام، فإن كل ما نرجوه من هذه المذكرة أن تسهم ولو بقدر قليل في معالجة هذا الموضوع الهام، وأن نوفق بعون من الله في إنجاز هذا العمل بصورة مفيدة.

Abstract

In this thesis, I dealt with the issue of the handicaps facing tortures and treatments, or the severe penalties, or the human or the professional. This issue has been of great constant concern at the international level and of a lot unanswered_questions_especially at the time of the horrifying growing and proliferation of torturing practices and the maltreatment all over the world at the time when the United Nations is making great efforts in order to get rid all such practices.

And thus, the hypothesis we envisage to deal with this issue is represented in the attempt to determine the handicaps preventing the eradication of the phenomenon of tortures whatever the kind of handicaps - theoretical or practical, political or legal and finding out the landmarks and the details of each handicap separately and trying to determine the areas of the problem_within that organization loaded of agreements , charters and mechanisms that prohibit tortures and the alike practices. So, the problematic that we tried to deal with through this issue is:

What are the handicaps facing the prohibition of tortures in the contemporary international law that make not hassle-free the definitive eradication of such a phenomenon?

Through such scientific examination of the issue, we suggested dividing it into two chapters preceded by an introductory chapter in which we dealt with historical course of the tortures phenomenon and the efforts dedicated to eradicate it. In the end of this chapter, we came to the conclusion that the system of prohibiting tortures is not compatible with the volume of the torturing practices.

In the first chapter, I studied a set of legal handicaps facing the prohibition of tortures and I divided it into four subchapters. In the first sub-chapter I dealt with the problematic of defining tortures, distinguishing it from those practices similar to it. At the end of this subchapter I came to the fact that the definition of torturing in the international agreements lacks precision. It is a very narrow definition compared to the volume of the torturing phenomenon and thus it covers only a little proportion of practices. And thus, a big part of the torturing practices are not considered as prohibited in view of the texts of the international agreement denying tortures in the exception of those committed by an official in order to get information or confessions.

In the second subchapter, I dealt with the phenomenon of the provisional conditions and how it is used by some countries as a pretext to justify its abuses of the right of not exposing to tortures or maltreatment. As for the third subchapter, I dealt with the the system of reservation and the interpretational declarations and more precisely the reservation on the agreements of human rights and how this system effects the implementation of the aims from such agreements, then I dealt with the second inquiry about the reservation of some countries about the judgments meant for prohibiting tortures and maltreatment and how this effected negatively on ensuring their commitments contained in the agreements denying tortures. In the fourth subchapter, I dealt with a set of legal handicaps at the level of international criminal justice because tortures are not just an abuse of human rights but also an international crime like the other crimes undergoing the same effects because the guilty flee the punishment.

As respect the second chapter of this thesis, I dealt with a set of political and practical handicaps and I divided this chapter into four subchapters. A first subchapter, in which I dealt with the two principles of sovereignty and the non-interference and the maintenance of the traditional concept of some countries for the two principles although the contemporary international law discarded such concepts, and how the maintenance of such concepts effected the possibility of questioning them on what they committed as a buses of human rights in general and

the right of not exposing to tortures in particular. I dedicated the second subchapter to the question of diplomatic guaranties against tortures and to what extent they are worth avoiding the danger of exposing individuals to tortures and to the maltreatment in the countries to which they were expelled .In the third subchapter, I dealt with the absence of international cooperation and the loyal political willpower of the countries in fighting tortures through the cooperation with the mechanisms of the international criminal justice making its internal legislations go hand in hand with the judgments of forbidding tortures at the international level, and how the absence of international cooperation effected negatively the international efforts, to conclude the second chapter with a fourth subchapter in which we dealt with the question of technological development and what accompanied it like the emergence of torture techniques that leave no traces on the bodies of the tortured although they are more painful and cruel than those traditional ones preceding them. Thus, it is more difficult to get material proofs thanks to which we can convict tortures and maltreatment committers.

At the end, all I aspired from this thesis is to contribute a little in order shed light on this important issue praying Allah the Almighty to help me achieve it perfectly.

فهرس المحتويات

المحتويات	الصفحة
مقدمة:	1
الفصل تمهيدي: التطور التاريخي لظاهرة التعذيب وجهود المجتمع الدولي للقضاء عليها	11
المبحث الأول: المسار التاريخي لظاهرة التعذيب	13
المطلب الأول: مرحلة مشروعية التعذيب	13
الفرع الأول: مشروعية التعذيب في الأزمنة القديمة	13
أولا: التعذيب عند المصريين القدماء	13
ثانيا: التعذيب في الحضارتين الرومانية و اليونانية	14
الفرع الثاني: التعذيب في العصور الوسطى	15
أولا : التعذيب في اوروبا	15
ثانيا : التعذيب في الأنظمة الإسلامية	17
المطلب الثاني: مرحلة حظر التعذيب	18
المطلب الثالث: عودة التعذيب في المجتمع الدولي المعاصر	19
المبحث الثاني: جهود المجتمع الدولي في مكافحة التعذيب	23
المطلب الأول: حظر التعذيب في القانون الدولي الإنساني	23
المطلب الثاني: حظر التعذيب في القانون الجنائي الدولي	27
الفرع الأول: منع التعذيب على مستوى القضاء الجنائي المؤقت	28
الفرع الثاني: منع التعذيب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية	30
المطلب الثالث: حظر التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان	32
الفرع الأول: وثائق حظر التعذيب	32
أولا: الوثائق الدولية التي تحظر التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية	32
1 ــ النصوص ذات الطابع العام	32
2 ــ النصوص ذات الطابع الخاص	34
3 ــ النصوص ذات الطابع الوقائي	36
4 ــ الوثائق الصادرة عن الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة	38
ثانيا: مصادر قانونية أخرى	40

الفرع الثاني: آليات حماية الحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة	41
أولا: آليات الحماية على المستوى الدولي	42
1 ـــ لجنة الأمم المحدة لمناهضة التعذيب	42
2 ـــ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان	43
3 ـــ مجلس الأمم المتحدة لحقوق الإنسان	44
4 ـــ آلية المقرر الخاص	44
ثانيا: آليات الحماية على المستوى الإقليمي	46
1 ـــ آليات الحماية على المستوى الأوروبي	46
2 ـــ آليات الحماية على المستوى الأمريكي	48
3 ـــ آليات الحماية على المستوى الإفريقي والعربي	48
ثالثا: دور المنظمات غير الحكومية في حماية الحق في عدم التعرض للتعذيب	49
1 ـــ منظمة العفو الدولية	49
2 ـــ المنظمة العالمية لمناهضة التعذيب	49
3 ـــ منظمة مراقبة حقوق الإنسان	49
4 ـــ لجنة المحامين لحقوق الإنسان	50
5 ـــ مركزالبحوث وإعادة تأهيل ضحايا التعذيب	50
6 ـــ المنظمة العربية لحقوق الإنسان	50
7 ـــ اللجنة الدولية للصليب الأحمر	51
خلاصة الفصل التمهيدي	52
الفصل الأول: العقبات القانونية أمام حظر التعذيب	53
المبحث الأول: إشكالية تعريف التعذيب	55
المطلب الأول: عدم وجود تعريف موحد ودقيق لجريمة التعذيب	55
الفرع الأول: تعريف التعذيب	55
أولا: تعريف التعذيب في اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب 1984	56
ثانيا: تعريف التعذيب في إعلان الأمم المتحدة لمنع التعذيب 1975	59
ثالثا: تعريف التعذيب في الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه	59
رابعا: تعريف التعذيب في القضاء الدولي الجنائي	61
الفرع الثاني: عناصر التعذيب	62
أولا : عناصر التعذيب في اتفاقيات حقوق الإنسان	63

1- فعل	63
2 ــ ألم	63
3 ــ توافر القصد لدى القائم بالفعل	65
4 ــ الهدف من الفعل التعذيبي	66
5 ــ القائم بالتعذيب	68
6 ــ الضحية	69
ثانيا: عناصر التعذيب حسب نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998	69
المطلب الثاني: صعوبة التمييز بين التعذيب وغيره من المعاملات اللاإنسانية	71
الفرع الأول: تعريف المعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة	71
أولا: درجة القسوة	73
ثانيا: طبيعة الإحساس الملازم للفعل	74
ثالثا: الظروف والملابسات المحيطة بالشخص	74
الفرع الثاني: التفرقة بين التعذيب والمعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة	75
المبحث الثاني: الظروف الإستثنائية كعقبة قانونية أمام حظر التعذيب	78
المطلب الأول: مفهوم الظروف الإستثنائية	78
الفرع الأول: تعريف الظروف الإستثنائية وأنواعها	79
أولا: حالتي الحرب والحصار	79
ثانيا: النظام العسكري	80
ثالثا : الأحكام العرفية وحالة الطوارئ	81
الفرع الثاني: الظروف الإستثنائية في القانون الدولي لحقوق الإنسان	81
المطلب الثاني: حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب في ظل الظروف الإستثنائية	84
الفرع الأول: استعمال الظروف الإستثنائية كمبرر للتعذيب	84
الفرع الثاني: انتهاكات الحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة أثناء الظروف الإستثنائية	87
أولا: التقارير الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب	87
ثانيا: التقارير الصادرة عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان	88
ثالثا: التقارير الصادرة عن المقرر الخاص المعني بالتعذيب	90
رابعا: التقارير الصادرة عن منظمة العفو الدولية	90
المبحث الثاني: تحريم التعذيب ونظام التحفظ	92

المطلب الأول: مفهوم التحفظ والتصريحات التفسيرية	92
الفرع الأول: تعريف التحفظ والتصريحات التفسيرية	92
أولا: تعريف التحفظ وآثاره	92
ثانيا: التصريحات التفسيرية	94
الفرع الثاني: التحفظات والتصريحات التفسيرية بشأن معاهدات حقوق الإنسان	94
المطلب الثاني: التحفظ على الأحكام الخاصة بمنع التعذيب والمعاملات اللاإنسانية	98
الفرع الأول: التحفظ على أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضةالتعذيب	98
الفرع الثاني: التحفظ على أحكام المادة السابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية	101
المبحث الرابع: عقبات قانونية على مستوى القضاء الدولي الجنائي	103
المطلب الأول: مشكلة الاختصاص	103
الفرع الأول: الاختصاص الشخصي والزمني للمحكمة الجنائية الدولية	104
أولا: الاختصاص الشخصي	104
ثانيا: الاختصاص الزمني	104
الفرع الثاني: الاختصاص التكميلي	106
1 ــ عدم الرغبة	107
2 ــ عدم القدرة	107
3 ــ مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص على نفس الجرم مرتين	107
4 ــ معيار الخطورة	107
المطلب الثاني: مشكلة الإجراءات	108
الفرع الأول: مسألة الحصانة	109
الفرع الثاني: قوانين العفو	111
الفرع الثالث: استقلالية المحكمة الجنائية الدولية	113
أولا: الإحالة من قبل مجلس الأمن	114
ثانيا: حق مجلس الأمن في وقف إجراءات التحقيق والمحاكمة	116
الفصل الثاني: العقبات السياسية والعملية	117
المبحث الأول: فكرتي السيادة وعدم التدخل في القانون الدولي المعاصر	119
المطلب الأول: تطور مفهومي السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول	119
الفرع الأول: تطور مفهوم السيادة	119

الفرع الثاني: تطور مبدأ عدم التدخل	124
المطلب الثاني: التعذيب بين السيادة الوطنية والمواثيق الدولية	126
الفرع الأول: علاقة السيادة بحقوق الإنسان	127
الفرع الثاني: التعذيب وسيادة الدولة	129
أولا: السيادة ومسؤولية الدولةعن جرائم التعذيب	130
ثانيا: التذرع بمبدأ السيادة للتهرب من الالتزمات الدولية	131
المبحث الثاني: الضمانات الدبلوماسية بعدم التعرض للتعذيب	134
المطلب الأول: مفهوم الضمانات الدبلوماسية	134
الفرع الأول: تعريف الضمانات الدبلوماسية	134
الفرع الثاني: فعالية الضمانات الدبلوماسية	138
المطلب الثاني: أمثلة عملية عن استخدام الضمانات الدبلوماسية لممارسة التعذيب	140
الفرع الأول: الولايات المتحدة الأمريكية	140
أولا: قضية ماهر عرعار	140
ثانيا: قضية بخزود يوسوبوف	142
الفرع الثاني: الضمانات الدبلوماسية في كندا	143
المبحث الثالث: عقبات تتعلق بالتعاون الدولي	146
المطلب الأول: غياب الإرادة السياسية الصادقة لدى الدول	146
الفرع الأول: عدم تماشي القوانين الدتخلية لدول مع أحكام تحريم التعذيب على المستوى الدولي	147
الفرع الثاني: التعاون الدولي على مستوى القضاء الدولي الجنائي	150
أولا: تسليم المجرمين	151
ثانيا : التعاون مع آليات القضاء الجنائي الدولي	153
المبحث الرابع: تطور تقنيات التعذيب وصعوبة جمع الأدلة	157
المطلب الأول: تطور تقنيات التعذيب	157
الفرع الأول: طرق التعذيب التقليدية	158
أولا: الإكراه الجسدي	158
ثانيا: أساليب التعذيب النفسي	160
الفرع الثاني: طرق التعذيب الحديثة	162
1 ـــ مصل الحقيقة	162

2 ـ السم المؤجل	163
3 ـ أجهزة كشف الكذب	163
4 ـ التنويم المغناطيسي	163
5 ـ التعسف في الاستجواب	164
6 ـ التبريد	164
7 ـ الصدمات الكهربائية	164
المطلب الثاني: صعوبة جمع الأدلة	165
خاتمة:	169
قائمة المراجع :	174
ملخص المذكرة:	186
فهرس المحتويات:	189